THEATERPROZESSE : E. WORT ZU GUNSTEN D. DICHTER U. KOMPONISTEN...

Heinrich Thöl

Germany

Theaterprozesse.

Ein Wort zu Gunsten der Dichter und Komponisten
gegen Ansichten des Reichs-Oberhandelsgerichts
zu Gunsten der Theaterunternehmer.

Von

Dr. Heinrich Thöl,
Geh. Justizrath und Professor der Rechte zu Göttingen.

Göttingen 1880.
Dieterichsche Sortiments-Buchhandlung.

Rec. Aug. 9., 1906.

Göttingen,
Druck der Dieterichschen Univ.-Buchdruckerei.
W. Fr. Kästner.

Vorwort.

Einigen in Veranlassung verschiedener Theaterprozesse, insbesondere des leipziger Theaterprozesses, vom Reichs-Oberhandelsgericht geäußerten Ansichten würde ich schon früher entgegengetreten sein, hätten mich nicht andere Arbeiten daran gehindert. Einen von der Autorenseite unter Mittheilung eines reichen Materials mir gemachten Antrag, ein Gutachten zu ertheilen, habe ich schließlich abgelehnt, dabei aber das Erscheinen dieser Schrift in Aussicht gestellt als meinen eigenen Kampf ums Recht. Die Schrift sieht von besondern thatsächlichen Verhältnissen ab; es sind nur zwei allgemein gehaltene Fragen, welche das ROHG durch Behauptung, Erörterung, Anwendung von tiefeingreifenden Rechtssätzen beantwortet hat, behandelt worden, um die Unrichtigkeit dieser Rechtssätze nachzuweisen.

Göttingen im Mai 1880.

H. T.

Zur Orientirung.

Dramatische und musikalische und dramatisch-musikalische Werke begründen ein Recht, welches die Reichsgesetze nennen Urheberrecht. Die Dichter von Trauerspielen, Schauspielen, Lustspielen, und die Komponisten oder ihre Erben sind überrascht worden zu ihrer Freude und zur Freude oder zum Leid aller übrigen Menschen mit dem Geschenk dieses Rechts durch ein am 1. Januar 1871 in Kraft getretenes Reichsgesetz. Das Recht soll dauern noch 30 Jahre nach dem Tode des Urhebers; es kann also hundert Jahre und länger dauern. In demselben ist auch enthalten das ausschließliche Recht, über die öffentliche Aufführung des Werkes zu bestimmen. Ohne des Berechtigten Genehmigung der öffentlichen Aufführung (wo, wann, wie oft, unter Mitwirkung welcher Personen, u. s. w.) kann das schmachtende Publikum verschmachten, ein Einziger gebietet über diesen geistigen Genuß Aller, über dessen Sein und Nichtsein. Selbst wenn das Werk durch Druck veröffentlicht ist, ist es nicht anders. Die dadurch ermöglichten Surrogate bieten nur schwachen Ersatz und sind nur Wenigen oder doch nicht Allen erreichbar: Privataufführungen, Studium von Partituren, Vorlesungen, Lesen. Das Urheberrecht ist, was den erwähnten Inhalt betrifft, nicht neu, es findet sich auch in früheren Landesgesetzen. Das Neue besteht in der erwähnten reichsgesetzlichen Dauer des Rechts von dreißig statt zehn Jahren und darin, daß es auch an veröffentlichten Werken bestehen soll, statt daß es früher an solchen gar nicht oder nur kraft eines gehörigen Vorbehaltes bestand.

Im Verfolg ist nur von dramatischen und von dramatisch-musikalischen Werken die Rede, von rein musikalischen zu sprechen haben wir keine Veranlassung.

Die Überraschung ist Manchen von jenen Glücklichen verkümmert worden, weil sie früher schon ein erlaubendes Wort, welches damals für zwanzig Jahre weniger Bedeutung oder gar keine Bedeutung hatte, ohne Vorsicht ausgesprochen hatten.

Einigen stand das landesgesetzliche Urheberrecht noch am 1. Januar 1871 zu, sie hatten es aber auf Theaterunternehmer in der Beschränkung übertragen, daß sie diesen das Recht der öffentlichen Aufführung bestimmter Werke zugewilligt hatten durch Verträge, von welchen einige um Jahrzehnte älter als das reichsgesetzliche Urheberrecht sind. Bevor das Reichsgesetz entstanden war, ist die Frage, ob wohl noch ein anderes Urheberrecht als das übertragene übertragen sei, gar nicht aufgeworfen worden. Hernach taucht sie auf und lautet dahin, ob nicht damals, vor zwanzig, dreißig, vierzig Jahren, der Wille der Vertragschließenden wirklich oder vermuthlich gewesen sei, daß auch das spätere reichsgesetzliche damals freilich ungeahnete Urheberrecht übertragen sein solle. Die Frage ist von Theaterunternehmern bejahet worden.

Andere hatten ihr landesgesetzliches Urheberrecht an bestimmten Werken vor jenem Freudentage verscherzt durch die Veröffentlichung derselben. Nun werden sie plötzlich erfreuet durch das Geschenk des reichsgesetzlichen Urheberrechts, welches auch an veröffentlichten Werken bestehen soll. Aber für Manchen tritt bald darauf leidvolle Enttäuschung ein. Des neuen Reichthums soll er schon längst sich entäußert haben. Das Anstandsgefühl zartfühlender Theaterunternehmer hat ihm geschadet. Er hatte dem Einen und Andern derselben die öffentliche Aufführung vor langen, ja vor vierzig Jahren, weil er sie nicht verbieten durfte, unbedenklich erlaubt, um ihr Zartgefühl zu beschwichtigen, da sie ihn baten und andeuteten, daß sie ohne seine Erlaubniß und ohne Honorar anzubieten unanständig und unsittlich handeln würden. Jetzt,

hinterher, suchen manche von ihnen ihm klar zu machen, daß er damals verzichtet habe auf das ihm nun gewordene Verbietungsrecht, welches ihm allerdings zustehen würde, wenn er sie früher nicht beschwichtigt hätte. Sie meinen, ihr Zartgefühl habe ihnen damals ein Recht erworben, auf welches sich zu berufen ihr Rechtsgefühl jetzt fordere. Die Möglichkeit seines Verzichtwillens war allerdings nie ausgeschlossen, aber er bestreitet die Wirklichkeit.

Das Reichs-Oberhandelsgericht hat sich zu Gunsten der Theaterunternehmer durch Behauptung von Rechtssätzen ausgesprochen, welche von anderen Seiten als unrichtige angefochten oder als richtige vertheidigt worden sind.

Gegen das ROHG hat sich ausgesprochen von Hillern Streitfragen aus dem Autorrecht. Freiburg i. Br. 1876. (dazu von Hillern Aus dem Autorrecht; in Goltdammers Archiv 1879); Reuling in Goldschmidts Zeitschrift für das Handelsrecht Band 23. (1878) S. 110—137; Kohler in Neue Zeit. Wochenschrift für deutsches Theater- und Urheberrecht. 1879 Nr 44;

für das ROHG Goldschmidt in Noten zu der erwähnten Abhandlung von Reuling.

Die Abhandlung von Nissen in der erwähnten Zeitschrift Bd 18. (1873) S. 346—364 behandelt nicht die von uns beantwortete Frage, sondern die andere unten S. 3 erwähnte Frage.

Berichtigung und Ergänzung.

Seite 8 Zeile 11 statt Aufhebungsbefugniß lies: Aufführungsbefugniß.

„ 39 „ 17 statt unverständlich lies: unverständig.

„ 40—42 § 12. Die Meinung des ROHG von einem vermuthlichen Willen, von dem Dasein eines auslegenden Rechtssatzes ist auch sehr bestimmt ausgesprochen in den Entsch. Bd 23 S. 397 (Anhang S. 16). Es heißt daselbst, daß das ROHG Recht gesprochen gemäß dem Grundsatz „daß der durch § 58 des R.-Ges. vom 11. Juli 1870 den vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes erschienenen dramatischen Werken gewährte Schutz gegen unbefugte öffentliche Aufführung nicht den Autoren, welche die Aufführungsbefugniß ohne Beschränkung Andern übertragen haben, sondern den Personen, auf welche die Befugniß von den Autoren übertragen worden ist, zu Gute kommt." — Diese Stelle ist in § 12 nicht angeführt worden.

„ 55 Zeile 19. daraus nicht. Hier ist zur Verdeutlichung noch folgender Satz beizufügen. Von der Wirkung der Fiction, daß das Werk als ein posthumes zu behandeln ist, wonach es Schutz von Zeit seiner Entstehung bis zum Ablauf von 30 Jahren nach dem Erscheinen des Werkes (landesgesetzlich) oder nach dem Tode des Urhebers (reichsgesetzlich) genießt, ist nicht die Rede, denn es soll ja angenommen werden, daß das Urheberrecht erloschen sei und die Fiction soll das Wiederaufleben des erloschenen Rechtes bewirken.

„ 3 und 64. Für die Beantwortung unserer beiden Fragen (§ 1 S. 3 u. § 19 S. 64) ist nichts zu entnehmen aus dem Umstand, daß vom Urheber dem Theaterunternehmer ein Exemplar des Werkes (Partitur, Text) übergeben worden ist, sei es auch zu Eigenthum, und sei es auch ein Manuscript, und sei auch erst durch die Übergabe dem Theaterunternehmer die Möglichkeit, das Werk aufzuführen, verschafft worden. Aus diesen, selbst vereinigten, Umständen ergiebt sich, wenn auch aus ihnen die Zuwilligung des Aufführungsrechts erhellen kann, nicht, für welche Zeit das Recht zugewilligt ist; das Dasein sogar des zweiten Willens (Seite 33) neben dem ersten folgt aus ihnen durchaus nicht. Aus dem Eigenthum und aus der Uebertragung des Eigenthums an einem Exemplar, sei es auch ein Manuscript, ergiebt sich nichts in Betreff des Urheberrechts, und aus der verschafften Möglichkeit der Aufführung nichts in Betreff der gewollten Wirklichkeit.

„ 67 Zeile 20 lies: S. 344 (Anhang S. 7. Z. 26—31.) „Ob aus

„ 69 „ 10 streiche „ vor dem Wort sei.

Inhalt.

Seite

§ 1.

Einleitung. Die Frage in Betreff geschützter Werke.

Es wird die Rede sein von dem Recht der öffentlichen Aufführung dramatischer und dramatisch-musikalischer Werke.

Von diesem Recht handelt das Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken, vom 11. Juni 1870. Dasselbe ist Reichsgesetz. In § 57 des Gesetzes heißt es:

Das gegenwärtige Gesetz tritt mit dem 1. Januar 1871 in Kraft.

In Betreff der erwähnten Werke ist ein Urheberrecht anerkannt. Dasselbe enthält außer dem ausschließlichen Recht der mechanischen Vervielfältigung des Werkes (§ 4. 5. 45), also dem Schutz gegen Nachdruck (§ 4. 45), — von diesem Recht wird im Verfolg nicht die Rede sein — auch das ausschließliche Recht der öffentlichen Aufführung des Werkes (§ 50). Die Ausschließlichkeit dieses Rechts begründet ein Verbietungsrecht gegen Jedermann, so daß für jeden Andern, welcher nicht der Urheber oder dessen Rechtsnachfolger ist, zur rechtmäßigen Veranstaltung der öffentlichen Aufführung die Genehmigung des Urhebers oder seines Rechtsnachfolgers erforderlich ist (§ 51).

Die Rechtmäßigkeit einer öffentlichen Aufführung ist also abhängig vom Willen desjenigen, welchem ausschließlich das Recht zusteht; das Nein bedarf nicht, wohl aber bedarf das Ja der Erklärung; die bejahende Willenserklärung, die Genehmigung, enthält einen Verzicht auf das Verbietungsrecht.

Für das Dasein des ausschließlichen Rechts der öffentlichen Aufführung, des Verbietungsrechts, des Genehmigungsrechts, ist es, wenn das Werk ein dramatisches oder ein dramatisch-musikalisches ist, gleichgültig, ob es bereits veröffentlicht worden ist oder nicht.

Die Dauer des reichsgesetzlichen ausschließlichen Rechts, m. a. W. die Schutzfrist, ist eine längere als die der früheren durch Landesgesetze begründeten Urheberrechte. Der Schutz ist durch das Reichsgesetz gewährt für die Lebensdauer des Urhebers und dreißig Jahre nach dem Tode desselben (§ 8).

Die Voraussetzung für die zu beantwortende Frage ist 1. ein Vertrag;

2. geschlossen vor dem 1. Januar 1871;
3. geschlossen von dem Urheber
4. eines dramatischen oder eines dramatisch-musikalischen Werkes;
5. des Inhaltes, daß dem Mitcontrahenten die Genehmigung ertheilt werde zur Veranstaltung der öffentlichen Aufführung des Werkes, daß er also das Recht einer solchen Veranstaltung haben solle und wolle, daß also zu seinen Gunsten auf das Verbietungsrecht verzichtet werde;
6. daß die Genehmigung ohne Zeitbestimmung ertheilt ist oder, was gleich ist, in allgemeinen Ausdrücken so, daß über die gewollte Zeit gezweifelt werden kann.
7. Dem Fall, daß der Urheber den genehmigenden Vertrag geschlossen hat, steht der Fall gleich, daß der Erbe des Urhebers oder sonst ein Rechtsnachfolger des Urhebers in Betreff des Urheberrechts (sonst d. h. durch Vertrag oder Verfügung von Todeswegen) es ist, von welchem, oder daß die Erben oder die sonstigen Rechtsnachfolger es sind, von welchen der Vertrag geschlossen ist. Wir werden der Vereinfachung wegen meistens nur von einem vom Urheber geschlossenen Vertrag sprechen.
8. Die Voraussetzung beschränkt sich darauf, daß nur jene Ausübung des Urheberrechts Gegenstand des Ver-

trages ist, also nicht das Urheberrecht selber; daß also nicht das ausschließliche Recht zugewilligt worden ist, sondern nur jene Art der Ausübung; das Urheberrecht ist im Sinn des § 3 „beschränkt" übertragen. — Übrigens wird die Erörterung durchweg oder doch meistens auch für den Fall zutreffen, daß das Urheberrecht selber übertragen worden ist.

9. Der Urheber ist Trauerspiel- Schauspiel- Lustspiel-Dichter und ferner Komponist; also kurz Dichter, Komponist.

10. Den Mitcontrahenten wollen wir nennen Theaterunternehmer.

Die zu beantwortende Frage ist nun:

wem die durch das Reichsgesetz bestimmte Dauer von dreißig Jahren nach dem Tode des Urhebers zu Gute kommt, ob trotz des Vertrages dem Rechtsnachfolger des Urhebers, des Dichters, des Komponisten, oder kraft des Vertrages dem Mitcontrahenten, dem Theaterunternehmer?

In einigen diese Frage betreffenden Entscheidungsgründen des ROHG ist auch die Frage erörtert:

ob ein von dem Urheber gegen Zahlung eines einmaligen Honorars ohne irgend welche Einschränkung dem zeitweiligen Leiter einer stehenden Bühne zur öffentlichen Aufführung überlassenes dramatisches oder dramatisch-musikalisches Werk als der Bühne überlassen gilt, so daß es auch von jedem nachfolgenden Leiter derselben ohne nochmalige Vereinbarung oder Honorarzahlung aufgeführt werden darf?

so ist die Frage formulirt in den Entsch. Bd 23. S. 364. Die Entscheidungsgründe haben, soweit sie nur diese Frage betreffen, für uns kein Interesse und sind daher im Anhang nicht abgedruckt worden.

§ 2.

Die Ansichten des ROHG.

Die Frage ist vom ROHG zu Gunsten der Theaterunternehmer entschieden worden.

Die Erörterungen, welche dieses Resultat ergeben, gründen sich einestheils auf den § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes. In demselben findet das ROHG das Gebot mehrerer Fictionen und das Gebot rückwirkender Kraft des Reichsgesetzes. Der § 58 Satz 1 ist zunächst zu erörtern. Es ist zu zeigen, daß er einen andern Inhalt hat (unten § 4), daß er jene Rechtssätze, deren Folgen unerträglich sind, nicht enthält (§ 5. 6. 7), daß mithin auch nicht kraft der einen Fiction ein ungültiger Vertrag hinterher (nach 40 Jahren) gültig wird (§ 9), daß mithin auch nicht auf Grund der einen wie andern Fiction ein gesetzlicher Vertragswille herausgestellt werden kann, welcher die Kraft hat, den wirklichen Vertragswillen zu verdrängen (§ 13).

Ferner ist das Dasein eines auslegenden Rechtssatzes, welcher zu Gunsten der acquirirenden Theaterunternehmer, zu Ungunsten der verzichtenden Dichter und Komponisten lautet, behauptet, nicht auf Grund eines Gesetzes oder Gewohnheitsrechtes sondern der Wissenschaft. Die Erörterung enthält der § 12.

Endlich sind unter Gebrauch des immer wiederkehrenden Ausdruckes „Erweiterung", nemlich der Dauer, der Schutzfrist, des Schutzes, des Rechts, Rechtssätze behauptet, welche in den wirklichen Vertragswillen tief eingreifen, ihn umgestalten. Hierauf beziehen sich die §§ 14 bis 18.

§ 3.

Reichsgesetzliches und landesgesetzliches Rechtsinstitut des Urheberrechts. Erworbene und wohlerworbene Rechte. Erweiterung der Urheberrechte.

1. In der Zukunft, d. h. in der mit dem 1. Januar 1871 beginnenden Zeit, sollen die reichsgesetzlichen Rechtssätze

angewandt werden, und dürfen auch nur sie angewandt werden. So will es das Reichsgesetz.

Sie sollen angewandt werden. Das Reichsgesetz begründet ein neues, in sich abgeschlossenes, durch und durch selbständiges Rechtsinstitut. Es schließt an einen bestimmten Thatbestand bestimmte Rechtssätze an, diese reichsgesetzlichen Rechtssätze bilden das reichsgesetzliche Rechtsinstitut des Urheberrechts. Diese Rechtssätze sollen angewandt werden, gleichviel ob im früheren Recht Rechtssätze gleichen oder ähnlichen Inhaltes sich finden.

2. In der Zukunft d. h. in der mit dem 1. Januar 1871 beginnenden Zeit, dürfen nur die reichsgesetzlichen Rechtssätze angewandt werden. So will es das Reichsgesetz.

Die früheren landesgesetzlichen Rechtssätze „treten von jenem Tage ab außer Wirksamkeit" (§ 57). Die Anwendung derselben in der Zukunft ist verboten, ihre Anwendbarkeit ist nicht mehr fortdauernd, ist erloschen, sie haben ihre Gültigkeit verloren, sind nicht mehr rechtserzeugend, sind erloschen. In der Zukunft können durch Anwendung derselben Rechte nicht entstehen. Der § 57 bestimmt:

> „Alle früheren in den einzelnen Staaten ... geltenden rechtlichen Bestimmungen in Beziehung auf das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken treten von demselben Tage ab außer Wirksamkeit."

Aus dem Obigen folgt:

3. Landesgesetzliche Rechtsinstitute des Urheberrechts in Betreff der Werke, von welchen die Rede ist, gab es nur bis zum 31. December 1870. Vom 1. Januar 1871 an giebt es kein anderes Rechtsinstitut des Urheberrechts als ein reichsgesetzliches.

4. Von der Anwendung der früheren landesgesetzlichen Rechtssätze in der Zukunft, durch welche keine Rechte entstehen können, ist zu unterscheiden die früher, in der Vergangen-

heit (d. h. in der Zeit vor dem 1. Januar 1871), bereits geschehene Anwendung derselben, durch welche damals Rechte entstanden sind. Von der Fortdauer der Anwendbarkeit der Rechtssätze ist zu unterscheiden die Fortdauer der erworbenen Rechte. Ob die erworbenen Rechte fortdauern sollen, darüber kann man streiten.

5. Enthält das Reichsgesetz außer dem in sich abgeschlossenen Rechtsinstitut des Urheberrechts auch noch überdies eine Erweiterung der früheren landesgesetzlichen Urheberrechte?

Dies bejahet das ROHG.

Der Ausdruck Urheberrecht kann deuten sollen auf das Rechtsinstitut, also auf Rechtssatz, und auf die erworbenen Rechte. Rechtssätze und Rechte können nicht nur fortdauern, sie können überdies erweitert werden. Sie müssen aber noch bestehen. Erloschene Rechtssätze können nicht erweitert werden, und ebensowenig erloschene Rechte.

Das Reichsgesetz will, daß die landesgesetzlichen Rechtssätze außer Kraft treten dann, wann das Reichsgesetz in Kraft tritt, es will also nicht die landesgesetzlichen Rechtssätze erweitern, es kann dies gar nicht daneben wollen. Demnach ist es unbestreitbar unrichtig, von einer reichsgesetzlichen Erweiterung der landesgesetzlichen Rechtsinstitute des Urheberrechts zu sprechen.

Das Reichsgesetz kann die kraft landesgesetzlicher Rechtssätze erworbenen Rechte, wenn sie erloschen sein sollen, gar nicht erweitern wollen. Ein solcher Wille ist unmöglich. Ob sie erloschen sein sollen, darüber kann man streiten.

6. Sollen nach dem Reichsgesetz die erworbenen Rechte über den 1. Januar 1871 hinaus fortdauern oder sollen sie von diesem Tage ab erloschen sein? Wenn die erworbenen Rechte fortdauern sollen, so kann man sie, um dies zu bezeichnen, nennen wohlerworbene Rechte.

Es kommt auf die Auslegung des § 57 an:

„Das gegenwärtige Gesetz tritt mit dem 1. Januar 1871 in Kraft. Alle früheren, in den einzelnen Staaten .... geltenden, rechtlichen Bestimmungen in Beziehung auf das Urheberrecht .... treten von demselben Tage ab außer Wirksamkeit."

Die Wirksamkeit eines Rechtssatzes besteht darin, daß durch Anwendung desselben ein Recht entsteht und eine Zeitlang besteht.

Der Rechtssatz des § 57: Alle früheren Rechtssätze „treten außer Wirksamkeit" kann bedeuten sollen entweder daß die Rechtssätze durchaus nicht mehr wirken, also weder Entstehung noch Fortdauer bewirken sollen, oder daß sie nur nicht mehr die Entstehung von Rechten bewirken sollen. Ist letzteres der Sinn der Worte, so entstehen also nicht mehr neue Rechte kraft der Rechtssätze, aber die entstandenen dauern fort kraft der Rechtssätze, sind also s. g. wohlerworbene Rechte.

Da der Wille des Reichsgesetzes zweifelhaft ist, weil die Worte mehrdeutig sind, das eine wie das andere sagen, so darf auf die Motive zurückgegangen werden. Diese ergeben, daß die früheren Rechtssätze durchaus außer Wirksamkeit treten sollen.

Demnach sind also nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes, also vom 1. Januar 1871 an, die kraft Landesgesetz erworbenen Urheberrechte erloschen, sie daueren nicht fort, sie sind nicht wohlerworbene Rechte. Es ist unnöthig die Richtigkeit dieser Ansicht zu begründen. Denn wir haben natürlich, um den Deductionen des ROHG folgen zu können, der Ansicht desselben über die Frage zu folgen. Das ROHG ist anderer Ansicht. Da es von „Erweiterung" der erworbenen Rechte spricht, erloschene Rechte aber nicht erweitert werden können, so nimmt es offenbar das Dasein von fortdauernden, also wohlerworbenen Rechten an. Es gebraucht

auch den Ausdruck „wohlerworbene Rechte“ (Anhang S. 2) und spricht von der „Aufrechterhaltung erworbener Rechte“ (Anhang S. 4). Damit steht das freilich in Widerspruch, was über einen posthume Werke betreffenden Vertrag Bd 12. S. 343 (Anhang S. 7) gesagt ist; allein dieser Widerspruch hat nur die Bedeutung einer Inconsequenz in der Durchführung der Ansicht.

7. Übrigens hat der Umstand, daß die kraft Landesgesetz erworbenen Rechte des Urhebers und seiner Erben mit dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erlöschen, keineswegs die Folge, daß der die Aufhebungsbefugniß zuwilligende Vertrag keine Wirkung mehr hat. Freilich erlöschen jene Rechte und mithin auch das Recht auf die landesgesetzliche Frist von 10 Jahren, also wenn z. B. erst 4 Jahre abgelaufen sind, das Recht auf die weitern landesgesetzlichen 6 Jahre. An Stelle der erloschenen Rechte treten aber für den Urheber und dessen Erben die reichsgesetzlichen fast ausnahmslos günstigeren Rechte. Diese reichsgesetzlichen Rechte kommen nun auch kraft des Vertrages dem Theaterunternehmer zu Gute, aber nur soweit, nicht weiter, als eine Erfüllung des Vertrages darin gefunden werden kann. Dem Vertragswillen kann nicht mehr kraft Landesgesetz entsprochen werden, wohl aber kraft Reichsgesetz; und Treu und Glauben verlangt, daß der Dichter und Komponist von seinem nunmehr reichsgesetzlichen Verbietungsrecht für die noch übrigen sechs Jahre keinen Gebrauch mache; denn auf 10 Jahre nach dem Tode des Urhebers hat nach dem Vertragswillen der Theaterunternehmer die Aufführungsbefugniß erhalten sollen. Das landesgesetzliche Recht ist maaßgebend für die Frage, wieweit kraft des Vertrages dem Theaterunternehmer die reichsgesetzlichen Rechte zu Gute kommen. Nur soweit als das Landesgesetz, wäre es nicht außer Kraft getreten, gereicht haben würde. Das, was ihm

zugewilligt ist, verbleibt ihm soweit, als dies durch den Willen seines Mitcontrahenten ermöglicht werden kann. Dies verlangt wie gesagt Treu und Glauben. Dafür ist es unerheblich, ob der Vertrag so gedacht wird, daß der Inhalt des Landesgesetzes vereinbart ist, wie wenn er in den Vertrag ausdrücklich aufgenommen wäre, oder so, daß die Contrahenten das Gesetz, soweit sie den Inhalt nicht ausdrücklich aufgenommen haben, als Gesetz walten lassen wollen.

Durch das Obige wird unsere § 1 formulirte Frage nicht berührt, denn sie geht dahin: wem die durch das Reichsgesetz bestimmte Dauer von dreißig Jahren nach dem Tode des Urhebers zu Gute kommt; sie betrifft also, wenn zur Zeit des Inkrafttretens desselben die landesgesetzliche Schutzfrist von 10 Jahren noch läuft, die späteren 20 Jahre.

§ 4.

Der § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes. Der Satz bestimmt nur über Werke. Er ist entbehrlich.

Der § 58 (es ist immer nur Satz 1 gemeint) des Reichsgesetzes lautet:

> Das gegenwärtige Gesetz findet auf alle vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen Schriftwerke, Abbildungen, musikalischen Kompositionen, dramatischen Werke Anwendung, selbst wenn dieselben nach den bisherigen Landesgesetzgebungen keinen Schutz gegen Nachdruck, Nachbildung oder öffentliche Aufführung genossen haben.

Nach unserer Ansicht spricht der § nur von Werken, welche den Schutz des Reichsgesetzes genießen sollen, er sagt nur, daß „das gegenwärtige Gesetz Anwendung findet auf alle vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen Werke, selbst wenn“ u. s. w. Weiter sagt der § nichts, und daher ist er gänzlich entbehrlich, denn das was er sagt ist bereits anderswo mehrmals gesagt worden.

Dies ist nun zu erörtern.

Die Frage, welche Werke den Schutz des Reichsgesetzes genießen sollen, ist in § 58 theilweise beantwortet, ist aber erschöpfend in vielen der voraufgehenden und folgenden Paragraphen beantwortet. Der § 58, welcher nur Einiges von diesem Allen noch besonders hervorhebt, könnte daher füglich fehlen. Was er enthält, ist nur eine Wiederholung.

Nicht existirende Werke können keinen Schutz genießen. Es kann also nur von vorhandenen Werken die Rede sein. Den Schutz sollen genießen, abgesehen von den ausgenommenen Werken, alle vorhandenen Werke[1], gleichviel

1. ob sie erst nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes entstanden sind, oder bereits vorher; (auf alle erst nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes entstandenen Werke liegt keine andere Möglichkeit vor als die der Anwendung des einen allein gültigen Gesetzes, des Reichsgesetzes;)

2. ob es veröffentlichte (erschienene) Werke sind oder nicht veröffentlichte (nicht erschienene); das Reichsgesetz braucht gleichbedeutend die Ausdrücke veröffentlicht und erschienen[2];

3. ob die veröffentlichten nach oder vor dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes veröffentlicht (erschienen) sind;

dies Alles ergiebt sich aus Paragraphen, welche dem § 58 voraufgehen und folgen[3];

1) So heißt es auch in § 61 ganz einfach: alle Werke. „Das gegenwärtige Gesetz findet Anwendung auf alle Werke inländischer Urheber, gleichviel ob die Werke im Inlande oder Auslande erschienen oder überhaupt noch nicht veröffentlicht sind.“

2) Am klarsten § 61; vgl. die vorige Note.

3) Es sind besonders zu vergleichen die §§ 5. 6. a. b. c. und Absatz 3. § 7. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 44. 46. 47. 48. 50. Abs. 2. 52 Abs. 2 und 3. 59. 61. 62. Aus dieser Vergleichung ergiebt sich das im Text Bemerkte so klar, daß es unnöthig ist es noch besonders zu erörtern durch Hervorheben einzelner Worte aus den Pa=

4. ob derartige Werke nach den bisherigen Landesgesetzen Schutz genossen haben oder nicht. Denn es fehlt die Bestimmung, daß die Anwendbarkeit des Gesetzes dadurch bedingt sein soll, daß derartige Werke nach dem bisherigen Recht Schutz (gleichen oder ähnlichen) genossen haben. Wenn ein Gesetz die Anwendbarkeit seiner Rechtsätze davon abhängig machen will, daß bereits Rechtssätze gleichen oder ähnlichen Inhaltes vorhanden sind, so muß es das ausdrücklich bestimmen. Eine solche Bestimmung fehlt, einfach aus dem Grunde, weil sie der durchgreifenden Anwendung des Reichsgesetzes entgegentreten würde, indem sie diese von dem Inhalt der Landesgesetze abhängig machen würde; es sollen ja aber alle früheren landesgesetzlichen Bestimmungen vom 1. Januar 1871 ab außer Wirsamkeit treten.

Betrachtet man den § 58 im Zusammenhang mit den voraufgehenden und folgenden Paragraphen, so ergiebt sich klar, daß das ganze Gewicht liegt auf den Worten wenn gleich; daß nur das noch wiederholt hat herausgehoben werden sollen, um allen möglichen Zweifel zu beseitigen, daß es für den reichsgesetzlichen Schutz gleichgültig sein solle, ob derartige Werke bisher landesgesetzlichen Schutz genossen

ragraphen. Die Vergleichung zeigt, daß der § 58 nichts Neues enthält, nichts was nicht bereits in jenen Paragraphen enthalten ist. Daß nicht unterschieden werden soll zwischen veröffentlichten und nicht veröffentlichten Werken (Manuskripten) sagt ausdrücklich § 5 (43. 45) und § 61. Hieraus ergiebt sich, daß zunächst an veröffentlichte durchweg gedacht worden ist und werden soll. Wo ausdrücklich von veröffentlichten (erschienenen, herausgegebenen) die Rede ist, da ist nicht unterschieden, ob nach oder vor dem Inkrafttreten veröffentlicht. § 6 a. b. c. und Absatz 3. § 7. 10. 11. 12. 13. 15. 16. 47. 48. 50. Abs. 2. 3. 61. 62. Daß im Allgemeinen eine solche Unterscheidung nicht zu machen ist, ergiebt sich auch klar aus Art. 59.

haben oder nicht, daß also die bisherigen Landesgesetze nicht sollen angerufen werden dürfen, um die Wohlthaten des Reichsgesetzes zu beeinträchtigen.

Die Betrachtung im ganzen Zusammenhang zeigt ferner, daß statt des Wortes erschienenen richtiger das Wort entstandenen gewählt worden wäre; noch richtiger, um keine unnützen Bedenken hervorzurufen, hätte es geheißen:

> auf alle vor dem Inkrafttreten desselben entstandenen, veröffentlichten wie nicht veröffentlichten .... Werke Anwendung, selbst wenn ....

und noch richtiger

auch auf alle[4] u. s. w. Die Betrachtung im ganzen Zusammenhang zeigt, daß der § 58 noch einmal besonders hervorheben will, daß für die Anwendung des Reichsgesetzes auf ein nach dem Inkrafttreten desselben vorhandenes Werk gleichgültig, unerheblich, sein solle die bereits vor dem Inkrafttreten desselben gewesene Entstehung und überdies Veröffentlichung und überdies Schutzlosigkeit dieses bestimmten Werkes.

Auf die Zeit der Entstehung und Veröffentlichung des vorhandenen Werkes kommt also für die Anwendung des Reichsgesetzes nichts an.

Da die Anwendbarkeit des Reichsgesetzes auf alle vorhandenen Werke ohne weitere Unterscheidung ausgesprochen ist und der § 58 nur eine Wiederholung enthält, so bedarf es zur Anwendung des Gesetzes auf alle vorhandenen Werke ausnahmslos keiner Vermittelung.

4) Das Wort „auch" hat das Reichgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876 § 18. Es heißt: „Das gegenwärtige Gesetz findet auch auf alle vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen Werke Anwendung, selbst wenn dieselben nach den bisherigen Landesgesetzgebungen keinen Schutz gegen Nachbildung genossen haben."

Das ROHG ist anderer Ansicht. Es vermittelt die Anwendung auf diejenigen Werke, welche vor dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erschienen sind, und auf diejenigen, welche vor dem Inkrafttreten schutzlos gewesen sind, durch Fictionen und durch Annahme rückwirkender Kraft. Hiervon in den folgenden §§ 5. 6. 7.

§ 5.

Der § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes. Die Fiction des späteren Erscheinens besteht nicht.

Das ROHG findet in dem § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes die Fiction ausgesprochen, „daß die vor der Geltung des Reichsgesetzes erschienenen Werke während seiner Geltung erschienen seien."

Behauptet ist die Fiction und Gebrauch von derselben gemacht in dem Fall „die Waise von Lowood" Entsch. Bd 10. S. 113—127. (Anhang S. 1—3.) Das Schauspiel war bei Lebzeiten der (im Jahr 1868 gestorbenen) Verfasserin (Frau Charlotte Birch-Pfeiffer) durch Druck veröffentlicht, aber ohne den gegen ungenehmigte Aufführung schützenden Vorbehalt, und war daher ungeschützt. Am 17. April 1871 hat eine Aufführung des Schauspiels auf dem Victoria-Theater zu Berlin stattgefunden, ohne daß die Genehmigung der einzigen Erbin der Verfasserin eingeholt worden ist. Um die Anwendung des Reichsgesetzes auf diesen Fall eines vor dem 1. Januar 1871 erschienenen Werkes zu rechtfertigen, beruft das ROHG sich auf den § 58 desselben, mit der Bemerkung: „das Gesetz fingirt somit, daß die vor seiner Geltung erschienenen Werke erst während seiner Geltung erschienen seien." (Anhang S. 2.)

Auf den Willen des Reichsgesetzes, auf welchen hier mit dem Wort fingirt gedeutet wird, deutet das ROHG auch mit dem Wort „seine rückwirkende Kraft". So Entsch.

Bd 10. S. 124 (Anhang S. 2) und Bd 12. S. 340 (Anhang S. 4). Ist denn die Kraft eines Gesetzes, welches bestimmt in Betreff von Sachen, welche vorhanden sind, z. B. in Betreff von Schriftstücken, welche veröffentlicht vorhanden sind, dann eine rückwirkende, wenn bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes die Sachen vorhanden waren, z. B. die Schriftstücke veröffentlicht vorhanden waren?

Was den vom ROHG behaupteten Zweck der Fiction betrifft, so soll durch Gebrauch der Fiction die Anwendbarkeit des Reichsgesetzes auf solche Werke vermittelt werden, welche vor dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erschienen sind. Das ROHG ist demnach der Ansicht, daß ohne solche Vermittelung das Reichsgesetz nur auf solche Werke Anwendung leiden darf, welche nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erschienen sind.

Gründe für die Richtigkeit dieser Ansicht sind nirgends angeführt worden. Der ganze übrige Inhalt des Reichsgesetzes, welcher dem § 58 voraufgeht und folgt, ist nicht berührt worden. Das Wort „somit", welches auf einen Grund deutet, deutet eben nur auf den § 58.

Das ROHG scheint von der Ansicht auszugehen, daß der Satz, daß ein Gesetz für die Zukunft bestimme, dahin führe, daß das Reichsgesetz Anwendung zu finden habe nur auf die Werke, welche nach dem Inkrafttreten desselben erscheinen werden, und findet nun in dem Satz des § 58 „Das Gesetz findet auf alle vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen . . . Werke Anwendung" die Fiction ausgesprochen, daß die bereits vorher erschienenen Werke erst nachher erschienen seien.

Während der ganze Zusammenhang des Reichsgesetzes lehrt, wie oben § 4 erörtert ist, daß es für die Anwendung desselben gleichgültig sein solle, wann die vorhandenen Werke

erschienen sind, soll nach der Ansicht des ROHG aus diesem Zusammenhang sich ergeben, (denn worauf sonst wird das ROHG seine Ansicht, daß es einer Fiction bedürfe, gründen wollen?) daß der Umstand für die Anwendung des ganzen Gesetzes entscheidend sei, daß das Werk erst nach dem Inkrafttreten desselben erschienen ist, so daß für die Anwendbarkeit des Gesetzes auf vorher erschienene Werke nachgeholfen werden muß durch die Fiction, daß sie erst nachher erschienen seien.

Die Behauptung des Gebotes der Fiction ist nicht ein unschädliches superfluum, sondern ist im höchsten Grade gefährlich, denn die Fiction ist nicht formulirt in einer solchen Beschränkung, daß sie nur dem Gebrauch, welchen das ROHG von derselben macht, dienen könnte (Anwendung des Gesetzes auf früher erschienene Werke), sondern sie ist ganz allgemein ohne irgend welche Beschränkung formulirt. Eine Beschränkung der Fiction würde sich am Ende auch noch schwerer aus dem § 58 entnehmen lassen als die Fiction selber.

Die Behauptung ist gefährlich wegen der Consequenzen der Fiction. Die Fiction, daß ein wirklicher Thatbestand ein anderer nicht wirklicher sei, entzieht dem wirklichen Thatbestand die Anwendung der auf ihn anwendbaren Rechtssätze und begründet die Anwendung anderer Rechtssätze auf ihn.

Bei der Behauptung des Gebotes der Fiction, also des Willens des Gesetzes, daß anwendbare Rechtssätze als unanwendbare und unanwendbare als anwendbare ausnahmsweise behandelt werden sollen, scheint nicht erwogen zu sein, zu welchen Resultaten die Fiction führt, daß das vor dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erschienene Werk nach demselben erschienen sei. Eine Consequenz ist z. B. daß Werke, welche veröffentlicht durch Druck und Aufführung so zu sagen aller Welt und seit ewigen Zeiten bekannt sind, zu behandeln

sind, als seien sie über den 1. Januar 1871 hinaus (auf wie lange hinaus?) nicht veröffentlicht (Manuskript) gewesen. Eine andere Consequenz ist, daß das bei Lebzeiten des Urhebers erschienene Werk, wenn der Urheber vor dem 1. Januar 1871 gestorben ist, als ein posthumes Werk zu behandeln ist.

Weitere widerwärtige Consequenzen ergeben die §§ 6 lit. a. b. c. 10. 11. 13. 14. 15 des Reichsgesetzes, welche auf das Jahr des Erscheinens Gewicht legen. Der Zeitraum der gesetzlichen Schutzfrist beginnt nach diesen §§ mit dem ersten Erscheinen des Werkes oder der Übersetzung, d. h. mit dem Kalenderjahr, welches dem Kalenderjahr des ersten Erscheinens (dieses Jahr soll in den Zeitraum nicht eingerechnet werden, § 16 des Reichsgesetzes) folgt. Nach dem Reichsgesetz soll unzweifelhaft durch das wirkliche Erscheinen das Kalenderjahr bestimmt werden, so daß es gleichgültig ist, ob dasselbe vor oder nach dem Inkrafttreten des Gesetzes Statt fand. Das Gebot der Fiction, wenn es bestände, würde bewirken, daß das wirkliche Erscheinen nur in Betreff derjenigen Werke und Übersetzungen bestimmend ist, welche nicht vor dem 1. Januar erschienen sind, nicht aber in Betreff derjenigen, welche vor dem 1. Januar 1871 erschienen sind, denn alle diese sind kraft der Fiction zu behandeln, als seien sie nicht vor, also frühestens in dem Kalenderjahr 1871 erschienen. Zum Beispiel: für ein im Jahr 1842 von einer Akademie herausgegebenes Werk (§ 13) dauert die Schutzfrist nicht 30 Jahre also bis zum vollendeten Jahr 1872, sondern sie dauert mindestens (da das Jahr des Erscheinens nicht einzurechnen ist) 59 Jahre, nemlich bis zum vollendeten Jahr 1901. Wir sagen „frühestens“ und „mindestens“, denn ein bestimmtes Jahr ist aus der Fiction nicht zu entnehmen, da sie nur dahin ausgesprochen ist, daß die vor der Geltung

des Reichsgesetzes erschienenen Werke „während" der Geltung erschienen sind. Sie ist mithin unbrauchbar für die Fälle, in welchen es auf das Jahr des Erscheinens ankommt, und bedarf also, wenn sie auch fernerhin behauptet werden wird, noch einer exacteren Formulirung.

Das Resultat der vorstehenden Erörterung ist:

Die Fiction besteht nicht.

§ 6.

Der § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes. Die Fiction des früheren Inkrafttretens besteht nicht.

Das ROHG findet in dem § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes in Betreff aller vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen Werke die Fiction ausgesprochen:

> „daß das Reichsgesetz beim Erscheinen des Werkes schon in Kraft gewesen sei."

Entsch. Bd 23. S. 399. 400. (Anhang S. 17. 18.)

Das Gebot der Fiction in Abrede zu stellen, haben die Erben der Urheber und die Theaterunternehmer ein Interesse, die Urheber werden mit der Fiction zufrieden sein.

Behauptet ist die Fiction und Gebrauch von derselben gemacht in dem Fall „Richards Wanderleben." Geltend gemacht ist für dieselbe nichts weiter als der § 58 Satz 1 des Reichsgesetzes. Daß dieser Satz das Gebot der Fiction nicht enthält, ergiebt die Erörterung in § 4 und in § 9, wo diese Fiction genauer besprochen ist.

Die Unglaublichkeit des behaupteten Gebotes der Fiction tritt hervor, wenn man an die Folgen denkt. Es ist eine Fiction mit dem Erfolg, daß ein ungültiger Vertrag nach 40 Jahren zu einem gültigen wird; daß den Erben ihre ursprünglich eigenen Rechte entzogen werden dürfen[1];

1) Dieser zweifache Erfolg ist vom ROHG geltend gemacht in dem Fall „Richards Wanderleben". Vgl. unten § 9 und § 19.

daß hinterher als widerrechtlich behandelt werden muß, was nicht widerrechtlich war. Diesem letztern Erfolg unterliegen die vielen Fälle, in welchen die nach dem Tode des Urhebers laufende Frist von 10 Jahren vor dem 1. Januar 1871 bereits abgelaufen ist. Es ist also die landesgesetzliche Schutzfrist abgelaufen und hat die erst mit jenem Tage eintretende reichsgesetzliche Schutzfrist noch nicht begonnen, der frühere Schutz ist erloschen und der spätere ist noch nicht eingetreten, es ist ein Zwischenstadium der Schutzlosigkeit da. Das Werk ist während dieser Zeit Gemeingut. Es durfte von Jedermann öffentlich aufgeführt werden, ohne daß es einer Genehmigung des Urhebers oder seiner Rechtsnachfolger zur Veranstaltung der öffentlichen Aufführung bedurfte. Kraft der vom ROHG behaupteten Fiction, daß das Reichsgesetz bereits früher in Kraft getreten sei, würde also das Zwischenstadium der Schutzlosigkeit zu behandeln sein als ein Stadium obwaltenden reichsgesetzlichen Schutzes, würden also alle damals, in dieser Zwischenzeit, ohne Genehmigung veranstalteten öffentlichen Aufführungen, welche nach dem damals geltenden Landesgesetz nicht widerrechtlich waren, hinterher als widerrechtlich veranstaltet zu behandeln sein, denn sie sind von Personen veranstaltet, welchen die Genehmigung derjenigen Person fehlt, welcher nach der Fiction das ausschließliche Recht der Aufführung zusteht. Diese Behandlung liegt sicherlich nicht im Willen des Reichsgesetzes und doch würde sie das consequente Ergebniß der behaupteten Fiction sein. Die Einwendungen, welche man hiergegen erheben kann, daß nicht alle erworbenen Rechte durch rückwirkende Kraft der Gesetze berührt werden sollen, werden den Streit hervorrufen, wieweit die Beschränkung der rückwirkenden Kraft gehen dürfe; letztere soll doch, wenn sie wirklich gewollt ist, Wirkung haben, danach wird die Annahme der

Widerrechtlichkeit nicht beseitigt werden, und nur von der Wirkung derselben die Rede sein können. Wenn nun auch die frühere ungenehmigte Aufführung des Werkes nicht hinterher als Delict wird behandelt werden dürfen, so bleibt doch immer noch die Frage zu erörtern, ob nicht die Theaterunternehmer auf Grund einer zwar damals nach dem damaligen Recht gerechtfertigten aber damals nach dem gegenwärtigen Recht, nach welchem der gegenwärtige Richter zu entscheiden hat, ungerechtfertigten Bereicherung zu haften haben. Schwerlich werden solche neue Theaterprocesse ausbleiben.

Das Resultat der vorstehenden Erörterung ist:
Die Fiction besteht nicht.

§ 7.

Die zwei Fictionen widerstreiten einander.

Übrigens sind es einander widerstreitende Fictionen, welche das ROHG in dem § 58 Satz 1 findet. Mithin besteht keine, nicht besteht nur soweit sie einander widerstreiten keine, denn der Widerspruch zeigt, daß der Beweis, daß sie gewollt seien, mißlungen ist. Der § 58 Satz 1 soll enthalten

1. das Gebot der Fiction, daß der Tag des Erscheinens des Werkes ein späterer sei, als er wirklich ist. Es soll fingirt werden, daß die vor dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes erschienenen Werke erst nach dem Inkrafttreten erschienen seien. Vgl. oben § 5.

2. das Gebot der Fiction, daß der Tag des Inkrafttretens des Reichsgesetzes ein früherer sei, als er wirklich ist. Es soll fingirt werden für Werke, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erschienen sind, daß das Gesetz zur Zeit des Erscheinens des Werkes bereits in Kraft getreten sei. Vgl. oben § 6.

Die eine Fiction ergiebt ganz andere Resultate als die andere. Unter welchen Voraussetzungen die eine, unter welchen die andere eintreten solle, ist nicht erörtert worden.

Man nehme als Beispiel den Fall, daß über ein im Jahr 1840 erschienenes Werk vom Urheber 1850 ein Vertrag geschlossen und der Urheber vor dem 1. Januar 1871, mit welchem Tage das Reichsgesetz in Kraft getreten ist, gestorben ist. Dieser Fall ergiebt drei Fälle:

1. den Fall der Wirklichkeit;
2. den Fall kraft der einen Fiction;
3. den Fall kraft der andern Fiction.

Die drei Fälle lauten:

1. Werk erschienen 1840, Gesetz in Kraft 1871.
2. Gesetz in Kraft 1871, Werk erschienen nach 1871.
3. Gesetz in Kraft vor 1840, Werk erschienen 1840.

Im Fall der Fiction des späteren Erscheinens haben die Erben des Urhebers das Recht der Genehmigung zur Veranstaltung einer öffentlichen Aufführung, welches in Betreff bereits erschienener Werke das Reichsgesetz, nicht aber das Landesgesetz anerkennt, als ihr ursprünglich eigenes Recht, mithin konnte ihnen durch Vertrag des Urhebers dasselbe nicht entzogen werden, der Vertrag ist soweit ungültig.

Im Fall der Fiction des früheren Inkrafttretens hat das reichsgesetzliche Recht der Genehmigung bereits der Urheber gehabt, und durfte er dasselbe seinen Erben entziehen, der Vertrag ist gültig, und haben die Erben das Recht, wenn es ihnen nicht entzogen ist, als ein ererbtes Recht.

Von den beiden Fictionen nimmt das ROHG in dem Fall „die Waise von Lowood“ die eine, in dem Fall „Richards Wanderleben“ die andere an und zwar ganz willkürlich; wenigstens ist nicht ersichtlich, warum es nicht umgekehrt verfährt.

Ein anderes Beispiel für die Verschiedenheit der Resultate ist folgendes. Im Fall der Fiction des späteren Erscheinens betrifft der Vertrag das landesgesetzliche Urheberrecht an Manuscripten, und nicht das reichsgesetzliche Urheberrecht; im Fall der Fiction des früheren Inkrafttretens betrifft er das reichsgesetzliche Urheberrecht an erschienenen Werken.

§ 8.

Erworbene Rechte als Vertragsgegenstand.

In Folge der „Wirksamkeit der früheren rechtlichen Bestimmungen in Beziehung auf das Urheberrecht“ (§ 57 des Reichsgesetzes) m. a. W. der landesgesetzlichen Rechtssätze sind für die durch dieselben getroffenen Personen (Urheber, Erbe des Urhebers) *erworbene landesgesetzliche* Rechte da, diese sind entstanden vor dem 1. Januar 1871; in Folge der Wirksamkeit des Reichsgesetzes sind für die durch dasselbe getroffenen Personen (Urheber, Erbe des Urhebers) *erworbene reichsgesetzliche* Rechte da, diese sind entstanden am 1. Januar 1871 oder an einem spätern Tage.

Jene wie diese erworbenen Rechte können durch *Vertrag* (auch durch Verfügung von Todeswegen) dem Recht nach, auch nur der Ausübung nach auf Andere *übertragen* worden sein.

Die zu beantwortende Frage ist nun, was der Vertragswille in Betreff der reichsgesetzlichen Rechte *wollen durfte* und was er im einzelnen Fall *gewollt hat*.

Da die *Voraussetzung* ein *vor* dem 1. Januar 1871 geschlossener Vertrag ist, so konnten die reichsgesetzlichen Rechte noch *nicht bereits erworbene* Rechte sein, der Vertragswille, wenn er dieselben mit begreift, betrifft Rechte, welche erst *später*, erst nach dem Abschluß des Vertrages, *entstehen konnten*.

§ 9.
Ungültiger Vertrag des Urhebers, welcher den 1. Januar 1871 nicht erlebt.

Die Frage, ob und wieweit der Vertrag die künftig entstehenden reichsgesetzlichen Rechte hat zuwilligen wollen, ist unerheblich, wenn der Vertrag dies rechtlich gar nicht wollen konnte. Der Vertrag ist dann aus diesem Grunde ungültig.

Ungültig ist der vom Urheber geschlossene die künftig entstehenden reichsgesetzlichen Rechte zuwilligende Vertrag dann, wenn die künftig entstehenden Rechte künftig nicht seine Rechte sein werden, sondern ursprünglich eigene Rechte anderer Personen. Denn Niemand kann Rechte übertragen, welche er nicht hat und auch nicht haben wird.

Ein aus diesem Grunde ungültiger Vertrag ist der vom Urheber geschlossene Vertrag dann, wenn er, der Urheber, vor dem 1. Januar gestorben ist, weil dann die mit diesem Tage, mit welchem das Reichsgesetz in Kraft getreten ist, entstandenen Rechte ursprünglich eigene Rechte seiner Erben (oder Erbeserben) sind und niemals seine Rechte gewesen sind. Da er die Rechte gar nicht gehabt hat, so haben seine Erben dieselben nicht als ererbte Rechte, sondern als ursprünglich eigene Rechte, und konnten ihnen dieselben durch Vertrag oder sonstige Verfügung des Urhebers, mag dieser auch im Uebrigen ihr Erblasser gewesen sein, nicht ohne ihre Einwilligung entzogen werden. Da wir von einer solchen hier abgesehen, so ist also der Vertrag ungültig, weil der, welcher ihn geschlossen hat, das zugewilligte Recht nie hatte.

Diesen ungültigen Vertrag behandelt das ROHG als gültig durch die Behauptung der (bereits oben § 6 erörterten) Fiction, daß das Reichsgesetz zur Zeit des Erscheinens des Werkes bereits in Kraft gewesen sei. Trotzdem daß es ursprünglich eigene Rechte der Erben

anerkennt, soll dennoch der Urheber diese Rechte ohne Weiteres weggeben dürfen. Das Recht dazu hat er eben kraft der erwähnten Fiction.

Die gewaltige Einwirkung dieser Fiction zeigt die Anwendung, welche das ROHG von derselben in dem Fall „Richards Wanderleben" gemacht hat. Es entscheidet auf Grund der von ihm behaupteten Fiction so, als ob das Reichsgesetz 40 Jahre früher, als wirklich der Fall ist, in Kraft getreten wäre.

Der Fall ist mitgetheilt in den Entsch. Bd 23. S. 397—400 und vollständig abgedruckt im Anhang S. 15—18.

Die Thatsachen sind

1. ein Vertrag abgeschlossen 40 Jahre vor dem 1. Januar 1871, nemlich 1831 oder 1832, über ein 1832 erschienenes Werk;

2. der Urheber ist gestorben 1862;

3. es ist ungewiß, ob zur Zeit des Vertragsabschlusses ein ungültiger oder gültiger Vertrag vorlag, nemlich ob das Werk damals schutzlos oder geschützt war, nemlich bereits veröffentlicht oder nicht.

Das ROHG giebt zu, daß den Erben des Urhebers das Urheberrecht zusteht, es mag der Urheber am Tage des Inkrafttretens des Reichsgesetzes noch leben oder vorher bereits gestorben sein. Dies ist erörtert Entsch. Bd 23. S. 399 Zeile 19 bis Zeile 3. v. u. (Anhang S. 17. 18.)

Es giebt auch ferner zu, daß die Erben, wenn der Urheber, ihr Erblasser, selber das reichsgesetzliche Urheberrecht nicht gehabt, dieses Recht nicht als ein ererbtes haben; (Entsch. Bd 23. S. 399 Zeile 3 bis 6. Anhang S. 17.)

„es ist richtig, daß ihm das ausschließliche Recht zur Aufführung des Stücks niemals zustand, folglich auch nicht durch Vererbung auf seine Wittwe und Tochter übergehen konnte"

und giebt zu, daß die Erben des vor dem 1. Januar 1871 verstorbenen Urhebers das Urheberrecht als ein ursprünglich eigenes Recht haben.

Entsch. Bd 23. S. 399 Zeile 2 v. u. bis S. 400 Zeile 4. Anhang S. 18). Hier findet sich gesperrt der Satz, welcher in diesem Band 23 zuerst vorkommt:

„Die Erben von Autoren, welche beim Inkrafttreten des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 bereits verstorben waren, genießen demnach den durch § 58 gewährten Schutz nicht vermöge eines durch Succession auf sie übergegangenen Rechts des Urhebers sondern vermöge eines durch das Gesetz ihnen selbst beigelegten Rechtes."

Dennoch aber wird behauptet, daß ein vom Urheber geschlossener Vertrag, also vor dem 1. Januar 1871, wo er selber das Urheberrecht nicht hatte und nicht haben konnte, geschlossener Vertrag, durch welchen er das Urheberrecht andern Personen zuwilligt, ein gültiger Vertrag sei. Diese Behauptung wird folgendermaaßen gerechtfertigt: „Der § 58 gewährt den Schutz **nur** denjenigen **Personen**, welche **wenn** das Gesetz beim **Erscheinen** des Werkes **schon in Kraft** gewesen wäre, nach den Bestimmungen desselben Anspruch auf den Schutz des Werks haben würden, was bei Erben des Urhebers nach § 3 nur insoweit der Fall ist, als der Urheber nicht unter Lebenden oder auf den Todesfall anderweit darüber verfügte." Entsch. Bd 23. S. 400 Zeile 14 bis 20. Anhang S. 18.

Um die schutzberechtigte Person zu finden, soll also auf die Zeit zurückgegangen werden, wann das Werk erschienen ist, soll angenommen, also fingirt werden, daß zur Zeit des Erscheinens des Werkes das Gesetz bereits in Kraft gewesen sei, das Reichsgesetz soll wollen, daß die Person, welcher die reichsgesetzlichen Rechte zustehen sollen, durch Rückwirkung des Gesetzes, denn eine solche würde vorliegen, gefunden werde.

Nach der Ansicht des RDHG hat aber das Reichsgesetz,

um für dasselbe Werk die Personen zu bestimmen, eine für die Zukunft und die Vergangenheit widerstreitend wirkende Kraft. Das Reichsgesetz spricht, so ist die Meinung, für die Zukunft den Erben das Urheberrecht zu, und zwar haben sie es, da der Urheber vor dem Inkrafttreten des Gesetzes' gestorben ist, als ein ursprünglich eigenes Recht (soweit ist die Meinung richtig), es spricht aber überdies für die Vergangenheit dem Urheber das Urheberrecht zu, so daß dieser gültig darüber verfügen und es seinen Erben entziehen kann. Es liegt ein Widerspruch darin, daß das Urheberrecht, welches der Urheber seinen Erben entziehen durfte aber nicht entzogen hat, diesen nicht als ein ererbtes sondern als ein ursprünglich eigenes Recht zustehen soll. Der Widerspruch ist da, denn das ROHG erkennt den Erben das ursprünglich eigene Recht an, nicht nur abgesehen von der Fiction sondern auch unter Berücksichtigung der Fiction; dies erhellt ganz klar aus Seite 399. (Anhang S. 17. 18.)

Die Fiction besteht nicht, die rückwirkende Kraft ist nicht da, die für die Vergangenheit behauptete Bestimmung ist durchaus nicht in dem Gesetz zu finden. Der § 57 sagt ganz einfach: „Das gegenwärtige Gesetz tritt mit dem 1. Januar 1871 in Kraft.“ Nirgends ist mit einem Wort gesagt, daß einzelne Rechtssätze desselben in dem Sinn angewandt werden sollen, als seien sie bereits vor dem 1. Januar 1871 in Kraft getreten. Der § 58 sagt weiter nichts, als daß das Gesetz Anwendung findet auch auf alle vor dem 1. Januar 1871 erschienenen Werke, selbst wenn dieselben nach dem früheren Recht keinen Schutz genossen haben, daß es also ein Urheberrecht begründet auch für frühere Werke, welchen ein solches nach dem früheren Recht fehlte. Der § 58 spricht nur von den Werken, welche Schutz genießen sollen. Ueber die Personen, welchen der Schutz

gewährt wird, sagt der § 58 durchaus **nichts**. Von den Personen spricht § 1. 2. 3. Daß der § 58 von den Werken spricht, bemerkt auch das ROHG, es meint aber, daß eben dadurch die Person bestimmt sei. Es heißt Entsch. Bd 23. S. 399 (Anhang S. 17) im unmittelbaren Anschluß an den § 58, welcher abgedruckt ist, folgendermaaßen:

> „Der hiermit geordnete Schutz ist mithin nicht der Person des Urhebers, sondern dem Werke gewährt. Nicht allein der Urheber, sondern auch alle Personen sollen ihn genießen, welche, **wenn** das Gesetz beim Erscheinen des Werkes **bereits in Geltung** gewesen wäre, nach den Bestimmungen desselben Anspruch auf den Schutz des Werkes haben würden."

Allein mit dem Satz, daß der Schutz dem Werke gewährt ist, ist für die Frage nach den Personen, welche den Schutz genießen sollen, nichts gewonnen; die Entscheidung dieser Frage ist unabhängig von der Entscheidung der Frage, in Betreff welcher Werke ein Urheberrecht gesetzlich anzuerkennen oder anerkannt worden sei.

Das Resultat der vorstehenden Erörterung ist:

Das reichsgesetzliche Urheberrecht ist, wenn der Urheber vor dem 1. Januar 1871 gestorben ist, ein ursprünglich eigenes Recht der Erben und war niemals ein Recht des Urhebers. Die Anwendung hiervon ergiebt, daß der Urheber nicht berechtigt war, über dieses Recht seiner Erben, welches niemals sein Recht gewesen ist, zu bestimmen, daß also, wenn er durch Vertrag auch darüber hat bestimmen wollen, er Ungültiges gewollt, also ohne Rechtswirkung bestimmt hat.

Übrigens ist von der Ungültigkeit und Gültigkeit in diesem § und dem folgenden § 10 nur was die contrahirende Person betrifft, die Rede. Vgl. § 11. C. Seite 39. 40.

§ 10.
Gültiger Vertrag.

Gültig ist der vom Urheber geschlossene, die künftig entstehenden reichsgesetzlichen Rechte zuwilligende Vertrag dann, wenn der Urheber den 1. Januar 1871 erlebt hat. Dann sind diese Rechte seine Rechte geworden, und diese seine Rechte durfte er vorweg, bevor sie entstanden waren, andern Personen zuwilligen, die Rechte selber und auch nur die Ausübung derselben.

Es tritt nun die Frage ein, ob und wieweit er das gewollt hat, also die Frage nach dem Vertragswillen, nach dem Inhalt des Vertrages.

Dem erwähnten Fall steht, was die Gültigkeit des Vertrages betrifft, der andere Fall gleich, daß der Erbe des Urhebers es ist, welcher einen vorweg die künftig entstehenden reichsgesetzlichen Rechte zuwilligenden Vertrag geschlossen hat. Er durfte dies, wenn diese Rechte später seine Rechte werden; er kann sie später als ererbte Rechte haben, indem der Urheber, sein Erblasser, den 1. Januar 1871 erlebt hat, oder als ursprünglich eigene Rechte, indem der Urheber vor diesem Tage gestorben ist. Die Frage, ob und wieweit er gewollt hat, also die Frage nach dem Vertragswillen ist in diesem andern Fall ebenso und aus denselben Gründen ebenso zu beantworten, wie in jenem Fall, daß der Urheber selber es ist, welcher den Vertrag geschlossen hat. Von diesem andern Fall sehen wir ab, wie bemerkt. Vgl. § 1 Nr 7.

§ 11.
Wirklicher Vertragswille.

Für die Beantwortung der in § 1 formulirten Frage ist entscheidend der Vertragswille.

Es sind zuvörderst folgende Äußerungen des ROHG über die Verträge und die Auslegung derselben hervorzuheben.

1. Es hebt hervor, daß den Theaterunternehmern die reichsgesetzliche Schutzfrist nicht unmittelbar kraft des Reichsgesetzes zu Gute komme, sondern nur mittelbar kraft geschlossener Verträge, auf deren Auslegung es mithin ankomme. Es genügt zu verweisen auf die Entsch. Bd 23. S. 360. 361. (Anhang S. 12. 13) „Der Haupteinwand — — — — — Absicht der Vertragschließenden beantwortet werden."

2. Es bemerkt, daß es für die richterliche Beurtheilung unerheblich ist, ob die Uebereinkunft,

> aus welcher die Befugniß zur Aufführung sich ergiebt, die Autoren anscheinend oder wirklich erheblich benachtheiligt hat, ob insbesondere der für die dauernde Ausübung des Aufführungsrechts gewährte Entgelt außer allem Verhältniß zu demjenigen Gewinne steht, welchen anscheinend die verschiedenen Unternehmer des Stadttheaters zu Leipzig aus den gestatteten Aufführungen gezogen haben, oder zu demjenigen Entgelt, welchen gegenwärtig die Autoren in gleichen Fällen zu erlangen oder zu beanspruchen pflegen. Waren ehemals die Autoren leichter gewillt oder durch die Umstände veranlaßt, auf alle Zeit und gegen geringen Entgelt oder gar unentgeltlich werthvolle Rechte aufzugeben, und haben seither sich die Umstände zu ihrem Vortheil geändert, so vermag dieß allein weder früher geschlossene Verträge zu entkräften, noch auch nur deren beschränkende Auslegung zu rechtfertigen. So Entsch. Bd 12. S. 341. Anhang S. 4.

Für die Auslegung können allerdings nicht maaßgebend sein hinterherige Umstände, welche ergeben, welchen günstigen oder ungünstigen Erfolg der Vertrag für den einen oder andern Contrahenten gehabt hat und in welchem Verhältniß der Betrag des vereinbarten Honorars zu den Honoraren steht, welches zu späteren Zeiten gefordert, geboten, vereinbart ist; dies Alles um soweniger, da der Vertrag durch die Ungewißheit des einen Bestandtheils der Schutzfrist, nemlich der Lebensdauer, immer etwas Aleatorisches hat.

3. Es referirt (nicht vollständig) eine Deduction und bestreitet sie. „Die Deduction beruht auf einem Trugschluß." Was das ROHG bemerkt (Entsch. Bd 23. S. 361. 362. Anhang S. 13. 14. „Was sodann — — — — — — identificirt werden.") ist enthalten in folgender Darstellung, welche dem Citat (von Hillern S. 13) entsprechender ist, und das, was demselben Fall angehört, nicht unterbricht.

Die Deduction: der Fall, daß das Aufführungsrecht schlechthin, nemlich ohne Zeitbestimmung zugewilligt sei, wo die gesetzliche Zeit (Lebensdauer und noch 10 Jahre) maaßgebend sei, stehe dem Fall gleich, daß das Aufführungsrecht ausdrücklich für die Lebensdauer und noch 10 Jahre zugewilligt sei; wie in diesem Fall so habe auch in jenem Fall der Theaterunternehmer kein Recht auf 30 Jahre nach dem Tode, diese Deduction beruht auf einem Trugschluß. In beiden Fällen ist allerdings dieselbe Dauer, aber der Grund ist verschieden. In dem einen Fall ist er allein der Wille der Vertragschließenden; an diesem Willen vermag ein späteres Gesetz nichts zu ändern; die 20 Jahre kommen also nicht dem Theaterunternehmer zu Gute. In dem andern Fall ist der Grund nicht der Wille der Vertragschließenden, welcher vielmehr auf unbeschränkte Übertragung des Rechts (nemlich Einräumung des Aufführungsrechts) gerichtet war, sondern die Rechtsregel, daß Niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. Die Rechtsregel, daß Niemand andere als die ihm zustehenden Rechte übertragen kann, ist durchaus verträglich mit der Annahme, daß das ganze Recht einschließlich der späteren Erweiterung desselben übertragen worden sei.

Soweit das ROHG. In dem, was das ROHG bemerkt, ist zweierlei enthalten.

1. Es bestreitet, und mit Recht, die Richtigkeit der Meinung, daß die gar nicht erwähnten gesetzlichen Bestimmungen

als vereinbarte, stillschweigend vereinbarte, aufzufassen seien. Erörtert ist die Unrichtigkeit nicht.

2. Es geht aus von einer „Annahme" und bemerkt, daß mit der Annahme durchaus verträglich sei die Rechtsregel, daß Niemand andere als die ihm zustehenden Rechte (nemlich welche ihm zustehen oder zustehen werden) übertragen kann. Durch diese nicht zu bestreitende Verträglichkeit ist aber die Richtigkeit der Annahme, und darauf kommt es an, nicht bewiesen.

Die Annahme ist die, daß wenn das Aufführungsrecht ohne Zeitbeschränkung übertragen worden ist, daß dann „das ganze Recht einschließlich der späteren Erweiterung desselben übertragen sei", oder, wie es auch ausgedrückt ist, daß „der Wille der Vertragschließenden auf unbeschränkte Übertragung des Rechts gerichtet war". Wenn dies richtig ist, also der Wille auf Übertragung des gegenwärtigen und des künftigen möglichen Rechts geht, dann ist allerdings der Grund der kürzeren Dauer nicht der Wille der Vertragschließenden, welcher nicht auf eine zeitliche Beschränkung geht, sondern der Grund ist, bevor das Reichsgesetz in Kraft getreten ist, der Umstand, daß das vorher geltende Landesgesetz diese kürzere Dauer hat und mithin der Übertragende nur ein Recht von dieser kürzeren Dauer zu übertragen hatte. Aber nichts folgt hieraus in Betreff der Frage, welche zur Antwort vorliegt, ob der Wille auch auf Übertragung des künftigen möglichen Rechtes gerichtet war?

Was nun die Beantwortung unserer Frage betrifft, so kommt es auf den Inhalt des Vertrages an. Es ist in jedem einzelnen Fall zu untersuchen, ob und wieweit der Urheber (Dichter, Komponist) sein künftiges Urheberrecht oder die Ausübung desselben dem Andern, dem Theaterunternehmer hat zuwilligen wollen, und ob und wieweit er diesen Willen erklärt hat.

A. Dasein des Willens.

Es sind zwei Rechte des Urhebers zu unterscheiden:

das gegenwärtige Recht kraft des gegenwärtig gültigen Landesgesetzes, und

das künftige Recht kraft des künftigen Reichsgesetzes.

Das Weggeben beider Rechte beruht auf einem zweifachen Willen.

I. Der eine Wille liegt klar vor. Der Urheber (Dichter, Komponist) welcher die Genehmigung zur öffentlichen Aufführung des Werkes ertheilt, begiebt sich zu Gunsten des Theaterunternehmers des ihm nach dem Landesgesetz zustehenden Verbietungsrechts. Er verzichtet, mag er unbeschränkt oder beschränkt verzichten, auf das Recht, welches ihm nach dem Landesgesetz zusteht, also auf gegenwärtige landesgesetzliche Rechte, welche ihm zustehen.

Wenn überdies die Willenserklärung vorliegt, daß über die landesgesetzliche Schutzfrist hinaus die Genehmigung ertheilt werde, mag dies lauten auf eine bestimmte Zeit hinaus oder auf immer, so liegt soweit nach dem zur Zeit des Vertrages geltenden Recht ein bedeutungsloser, ungültiger, Vertrag vor. Dieses Recht ist es aber, welches entscheidet, wenn nicht der zweite Wille, von welchem die Rede sein wird, deutlich und gültig vorliegt.

So beantwortet auch das römische Recht die Frage: soll die rechtliche Möglichkeit, die Gültigkeit, eines Vertrages bemessen werden nach dem gegenwärtig geltenden Recht oder nach einem möglichen Recht einer zukünftigen Zeit? Es gehört hieher die L. 137 § 6 D. de V. O. 45. 1.

Ein Versprechen ist gegeben worden unter der Bedingung: wenn Titius (z. B.) das Forum verkauft haben werde. Der Jurist bemerkt: die Bedingung ist eine rechtlich unmögliche, denn die Sache ist unverkäuflich, das Versprechen ist ebenso

bedeutungslos, wie wenn eine factisch unmögliche Bedingung beigefügt wäre. (Die Folge ist, da er unbedingt nicht hat wollen und bedingt nicht hat können versprechen, daß er gar nicht versprochen hat). Der Jurist macht den Einwand: aber das Recht kann sich ja ändern und das, was gegenwärtig unmöglich ist, in Zukunft möglich werden (kraft neuen Rechts); also, so ist hinzuzudenken, wird abzuwarten sein, ob die Bedingung nicht eintreten werde, es tritt ein Schwebezustand ein. Darauf erwiedert er: ein Vertrag ist zu würdigen in Gemäßheit nicht eines möglichen Rechts einer zukünftigen Zeit sondern des wirklichen Rechts der Gegenwart[1].

Die Bedingung ist unmöglich, weil der Verkauf unmöglich ist. Also der Verkauf einer unverkäuflichen Sache ist ungültig, es ist nicht abzuwarten, ob nicht dermaleinst die Verkäuflichkeit eintreten werde.

Die Anwendung ergiebt. Wenn der Komponist Titius ausdrücklich die Genehmigung ertheilt hat, daß seine Oper noch 20 oder 30 Jahre länger als die Schutzfrist dauert, also auch noch überdies in der bevorstehenden Zeit der Schutzlosigkeit, wo das Werk Gemeingut ist, aufgeführt werden dürfe, so ist der genehmigende Vertrag bedeutungslos, rechtlich unmöglich, nichtig. Aber die Genehmigung kann ja Bedeutung erlangen, das Recht kann sich ändern, neuer Schutz kann eintreten. Erwiederung: Der Vertrag ist zu würdigen in Gemäßheit nicht eines möglichen Rechts einer zukünftigen Zeit, sondern des wirklichen Rechts der Gegenwart.

Was, wenn ausdrücklich bedungen, bedeutungslos, nichtig, ist, darf um so weniger in einer allgemein lautenden Willenserklärung gefunden werden.

1) non enim secundum futuri temporis jus, sed secundum praesentis, aestimari debet stipulatio.

II. Der zweite Wille (vgl. Seite 31) kann vorliegen.

Es kann ein Vertrag den Inhalt haben: für den Fall, daß das Versprechen, welches gegenwärtig rechtlich unmöglich, ungültig, ist, dermaleinst wird möglich werden, will ich Dir schon jetzt das Versprechen gegeben haben.

Es ist möglich, daß der Urheber zu Gunsten des Theaterunternehmers auch obendrein verzichten will auf die künftigen möglichen Rechte, welche ihm zustehen können, wenn solche möglichen Rechte wirkliche werden dadurch, daß ein künftiges Gesetz sie für ihn begründet. Ein solcher Wille ist denkbar, wenn der Vertrag zu einer Zeit abgeschlossen wird, wo das neue Gesetz im Werden ist und von dem Inhalt Allerlei verlautet.

Es fragt sich aber, ob der zweite Wille wirklich vorliegt.

Das ROHG erklärt es für selbstverständlich, daß das Recht der Aufführung auch für die reichsgesetzliche Frist vereinbart ist. Entsch. Bd 12. S. 342. 343 (Anhang S. 6):

> „Wird in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise contrahirt, insbesondere[2] unter Honorargewährung, **so versteht sich**, sofern nicht das Gegentheil bedungen ist oder sofern nicht der beiderseitige übereinstimmende Wille des Gegentheils sich aus den Umständen deutlich ergiebt, daß die Aufführungsbefugniß sich auf die ganze Dauer des dem Autor zustehenden Aufführungsrechts erstreckt; daß somit die Contrahenten . . . die Überlassung nicht auf die gegenwärtige Dauer der Schutzfrist beschränken . . . wollen . . . Wäre die größere oder geringere Dauer der Schutzfrist in der Regel mehr als ein **bloßes Motiv** des Geschäftes, so müßte nothwendig das einem bereits bejahrten Autor bewilligte Honorar erheblich niedriger sein, als das unter sonst gleichen Umständen einem jüngeren gewährte. Eine Behauptung der Art haben indeß die Kläger nicht aufzustellen vermocht."

Weiter ist für die Selbstverständlichkeit nichts geltend gemacht

2) insbesondere bedeutet nämlich. Vgl. unten Note 4.

als diese Bemerkung, daß die Dauer der Schutzfrist in der Regel nur ein bloßes Motiv sei. Daß dies der Fall ist, ist einfach in Abrede zu stellen, sie ist ein maaßgebender Umstand für den Betrag des Honorars; und daraus folgt, daß allerdings unter sonst gleichen Umständen, dies sind unendlich inhaltsreiche Worte, das einem älteren Autor bewilligte Honorar geringer sein wird als das einem jüngeren bewilligte.

Die richtige Antwort ist: der zweite Wille ist ein durchaus selbständiger Wille, vernünftigerweise beruhend auf besonderer Erwägung und Beschlußfassung.

Wenn über ein gegenwärtiges Recht contrahirt wird, so wird keineswegs deshalb auch an ein ähnliches mögliches künftiges Recht gedacht und auch darüber etwas gewollt; am wenigsten, wenn ein solches Recht nicht einmal hat geahnet werden können.

Würde an ein solches, an die Möglichkeit eines solchen gedacht werden, so würde doch schwerlich etwas in Betreff desselben gewollt werden. Selbst wer nicht abgeneigt ist wegzuschenken, wird, bevor er sich entschließt ernstlich zu wollen, erst abwarten mögen, zu erfahren, was und wieviel er wegschenken wird. Wer weggeben will gegen eine Gegenleistung, der wird für seinen Entschluß, was und wieviel er fordern und jedenfalls haben will, wissen wollen, was und wieviel er weggeben wird.

Die Bedeutung und folgeweise der Geldwerth der Genehmigung zur öffentlichen Aufführung eines Werkes kann, wenigstens annäherungsweise, berechnet werden, wenn die Dauer des Schutzes, die Schutzfrist, gewußt wird. Wenn sie nach dem Landesgesetz die Lebensdauer des Urhebers und 10 Jahre nach seinem Tode beträgt, so ist bei einer umsichtigen Vertragsabschließung die wahrscheinliche Lebensdauer in Ansatz zu

bringen, und dann sind noch 10 Jahre zuzugeben. (Von dem Einwirken andrer Umstände auf die Bedeutung und also den Geldwerth sehen wir ab, z. B. manches Werk überlebt sich bald, manches überlebt sich langsam oder gar nicht.) Man hat dann die Zeit, von welcher an die Schutzlosigkeit beginnt, das Werk Gemeingut wird, die Aufführung Jedermann Preis gegeben ist.

Es kann aber durchaus nicht vorweg berechnet werden die Bedeutung und der Geldwerth einer Genehmigung, welche für den Fall ertheilt wird, daß in Folge eines möglichen künftigen Gesetzes nach Ablauf der bisherigen Schutzfrist ein neuer Schutz für das Werk bestehen wird. Denn wie wird das Gesetz lauten? Der Vertrag kann viele Jahre vor Erlaß des Gesetzes, wenn ein solches überhaupt erlassen werden wird, abgeschlossen sein. (Z. B. 20 Jahre, 40 Jahre vorher.) Demnach wird es regelmäßig immer am Willen fehlen, eine solche in ihrem Werth räthselhafte Genehmigung zu ertheilen.

Würde, wenn ein Vertrag über das bestehende Urheberrecht geschlossen wird, Jemand in die Verhandlungen die Frage hinein werfen: wollt Ihr nicht auch zugleich einen Vertrag über ein Urheberrecht schließen, welches Du freilich nicht hast, welches Du aber doch durch die Gesetzgebung möglicherweise erhalten kannst? so wird Jeder vernünftigerweise antworten: darüber wollen wir später abschließen, wenn Jeder erst weiß, was er weggiebt und was er bekommt, und also überlegen und bemessen kann, was er nun noch obendrein haben und resp. bewilligen will. Specieller gedacht würde die Frage lauten: Soll die Genehmigung zur öffentlichen Aufführung des Werkes nicht auch schon vorweg für eine spätere Zeit ertheilt werden, für welche sie zwar nach dem gegenwärtig gültigen Recht nichts bedeutet, weil die Schutz-

frist abgelaufen sein wird, für welche sie aber doch nach einem möglichen künftigen Recht bedeutend sein kann? Die Antwort wird sein: wir wollen abwarten und dann contrahiren.

Wenn die Genehmigung zur öffentlichen Aufführung eines Werkes ertheilt ist, so wird also immer noch die Frage besonders aufgeworfen und erwogen werden müssen:

Hat der Dichter, der Komponist sich auch der Einspruchsrechte begeben wollen, welche er noch gar nicht hatte, welche erst nach 20 oder 40 Jahren durch ein neues Gesetz für ihn oder seine Erben entstanden sind, welche daher weder er noch sonst Jemand damals kennen konnte und auch nicht ahnete, von welchen, wenn er sie in einer seltenen Kraft der Vorahnung ahnete, er sich sagen mußte, daß sie möglicherweise gar nicht seine Rechte, sondern Rechte nur seiner Erben oder seiner Erbeserben sein könnten? Darf angenommen werden, daß er auch auf solche Rechte hat verzichten wollen?

Was hätte er auf die Frage, ob er nicht auf solche Rechte ebenfalls verzichten wolle, antworten können?

Er hätte antworten können, und das wäre eine verständige Antwort gewesen: Für 8 Pistolen, für diese bestimmte Summe verzichte ich auf bestimmte Rechte, auf diejenigen, welche ich übersehe, welche meine Rechte sind so lange ich lebe und Rechte meiner Erben nach meinem Tode; wenn mir oder meinen Erben später Rechte zuwachsen, so will ich oder mögen sie sodann, wenn wir erst wissen, was wir weggeben, worauf wir verzichten, erwägen, wieviel der Verzicht werth ist, uns und dem Theaterunternehmer. So hätte er antworten können.

Er hätte freilich auch anders antworten können und sagen: ich will verzichten auf alle Rechte, auf gegenwärtige und zukünftig entstehende, auf gekannte und ungekannte, auf geahnete und nicht geahnete, und gleichviel ob es meine Rechte sein mögen oder Rechte meiner Erben.

Von diesen zwei Möglichkeiten ist die letztere nicht anzunehmen. Denn Verzichte sind strict auszulegen, sind bei allgemeinen Worten nur soweit anzunehmen, als ein deutliches Bewußtsein ihres Inhaltes angenommen werden darf. Hiernach darf der letztere Verzichtswille nicht angenommen werden. So ist es, man mag die genehmigenden Dichter und Komponisten denken als vorsichtige Geschäftsleute, welche die für den Inhalt des Vertrages maaßgebenden Umstände genau erwägen, oder als sorglose Menschen, welche so zu sagen mit Allem zufrieden sind.

B. Erklärung des Willens.

Der vorhandene Wille, daß er da ist und wieweit er da ist, ist aus der geschehenen Willenserklärung zu entnehmen.

Das Vorhandensein eines zweiten Willens, welcher dahin geht, überdies auch künftige mögliche Rechte aufgeben zu wollen, ist nur dann anzunehmen, wenn ein solcher Wille unzweideutig, so durchaus deutlich ausgesprochen ist, daß über das Vorhandensein dieses zweiten Willens kein Zweifel obwalten kann.

Dies ist nur dann der Fall, wenn Erwähnung geschehen ist eines möglichen künftigen Rechts, einer möglichen künftigen Gesetzgebung, und mit Beziehung hierauf obendrein eine zweite Zuwilligung erfolgt ist.

Wenn eine solche Erwähnung fehlt, so ist der zweite Wille nicht ausgesprochen, es ist dann nicht die Erklärung dieses Willens zweifelhaft, sondern es ist die Nichterklärung dieses zweiten Willens zweifellos.

So ist es der Fall, wenn schlechthin die Genehmigung zur Aufführung des Werkes ertheilt worden ist[3]. Dann

3) Wortkarger kann die Verhandlung nicht sein, als die in den Entsch. des ROHG Bd 15. S. 286 mitgetheilte zwischen der Theater-Commission in Oldenburg und dem von der Frau Birch-Pfeiffer be-

ist nur die Genehmigung ertheilt, welche wirklich etwas bedeutet in Folge des Verbietungsrechts, welches dem Genehmigenden zusteht, nicht auch obendrein eine Genehmigung, welche möglicherweise etwas bedeuten kann in Folge eines etwaigen zukünftigen Verbietungsrechts. Es ist nur auf das wirkliche Verbietungsrecht verzichtet, nicht auch obendrein auf ein mögliches.

Nicht anders ist es, wenn der Genehmigung Zusätze beigefügt sind, welche ohne jene Erwähnung auf einen unbegränzten Verzichtswillen deuten, wie zum Beispiel

ohne Vorbehalt,
ohne alle Einschränkung,
ganz unbeschränkt,
ohne alle Zeitbeschränkung,
auf (für) alle Zeit (Entsch. Bd 12. S. 341. 346.),
im weitesten Umfang,
mit beliebigen Wiederholungen,
zur beliebigen Ausnutzung,
mit Verzicht auf jeden Einspruch,

oder wie es ausgedrückt sein mag. Immer ist, wenn die Erwähnung eines möglichen künftigen Verbietungsrechts fehlt, mit allen solchen Ausdrücken nur gesagt:

daß der Verzicht auf das wirkliche, das bestehende, Verbietungsrecht ohne Vorbehalt geleistet werde,

daß das Recht der Aufführung, wie es dem Genehmigenden selber zustehe, ohne Vorbehalt zugewilligt werde.

Demgemäß ist auch, um ein Beispiel hervorzuheben, in

vollmächtigten Theater-Agenten M. M. Die Offerte ward acceptirt durch Übersendung des Honorars; sie stand auf einem als Manuscript gedruckten Textbuch des Lustspiels „Ein Kind des Glücks" und lautete: „Für das Hoftheater in Oldenburg. Honorar 20 Thlr.
M. M. . ."

den Bd 15. S. 199 (Anhang S. 10) mitgetheilten Worten Marschners kein weiterer Verzicht zu finden als der auf das damals bestehende landesgesetzliche Verbietungsrecht, welches die Dauer nur von 10 Jahren nach seinem Tode hatte. Die Worte lauten: Sie können die Oper aufführen „so oft Sie wollen"; „ich begebe mich jedweden ferneren Anspruchs hinsichtlich dieser Oper an die Theaterdirection."

C. Gültigkeit des Willens.

Wenn eine ausreichende Willenserklärung, Erklärung auch des zweiten Willens, vorliegt, dann tritt die Frage ein, ob ein solcher Verzicht gültig ist.

Abgesehen davon, daß der Verzicht ungültig sein würde in Betreff der ursprünglich eigenen Rechte der Erben, so ist er auch ungültig in Betreff der Rechte, welche künftig, wenn sie erst entstanden sind, eigene Rechte des Verzichtenden sein werden. Denn ein in seinem Inhalt unübersehbarer Verzicht ist nicht nur unverständlich und daher ohne die zwingendsten Gründe nicht anzunehmen, sondern ist auch ungültig. Man denke an die Ungültigkeit des Verzichtes auf alle Ansprüche wegen irgendwelcher möglichen Fehlerhaftigkeit der gekauften Sache; des Verzichtes auf alle möglichen Einreden; des Verzichtes auf die Einrede, daß nicht auf alle möglichen Einreden verzichtet werden dürfe.

Jetzt, nach dem Jahr 1870, wo man die neu entstandenen Rechte übersieht und wo der Streit nur 20 Jahre Schutzfrist betrifft, hat es weniger Bedenken zu sagen: Du hast gültig vor 40 Jahren verzichtet auf die neuen Rechte, trotzdem daß Du damals nicht wissen konntest, wann sie entstehen würden und ob Du viel oder wenig weggegeben. Denkt man einen jetzt (1880) vereinbarten Verzicht auf künftige mögliche Rechte, von welchen nichts weiter feststeht als ihr Grund, welcher die Urheberschaft sein muß, während

Niemand wissen kann, welche Rechte und wann sie entstehen werden, — dies kann im Jahr 1920 und früher und später sein, — und wie lange sie werden dauern sollen, wird man diesen gewaltigen unübersehbaren Verzicht für gültig halten dürfen? Wenn dies zu verneinen ist, so ist auch die Gültigkeit der vor 1871 vereinbarten Verzichte zu verneinen.

§ 12.

Vermuthlicher Vertragswille. Ein auslegender Rechtssatz fehlt.

Gegen die Erörterung über den wirklichen Vertragswillen (§ 11) kann man einwenden: daß es keineswegs immer eines bewußten Vertragswillens bedürfe, daß, wo ein solcher fehle, die ergänzenden, auslegenden Rechtssätze, die naturalia negotii, eintreten.

Allein solche aushelfende Rechtssätze lassen sich nicht nachweisen. Weder ein allgemeiner Rechtssatz ist da, welcher den Theaterunternehmern günstig ist, noch ein specieller das Urheberrecht betreffender der Art; nirgends ist gesetzlich bestimmt, daß, wer unter der früheren Gesetzgebung durch Vertrag das Recht der öffentlichen Aufführung für die unter der frühern Gesetzgebung begründete kurze Dauer erworben habe, daß der das Recht nunmehr auch für die durch das Reichsgesetz bestimmte längere Dauer von dreißig Jahren haben solle. Das Reichsgesetz begründet durchweg ein neues Urheberrecht und hat keineswegs den Willen, durch seine Rechtssätze die kraft der früheren Rechtssätze erworbenen Urheberrechte bestimmter Personen zu erweitern und deren Verträge mit andern Personen, welchen diese Rechte oder deren Ausübung überlassen ist, zu einem weitern Inhalt auszulegen. Das Gesetz erweitert den Inhalt dieser alten Verträge nicht.

Anderer Ansicht ist das ROHG.

Es spricht von einem vermuthlichen Willen, also

von einem Rechtssatz, und gebraucht auch den Ausdruck Rechtssatz, spricht nemlich von einem Auslegungsgrundsatz. Einen gesetzlichen Rechtssatz behauptet es nicht, es verweiset nicht auf ein Gesetz, auch nicht einen Rechtssatz des Gewohnheitsrechts, es verweiset weder auf Gewohnheit noch auf andere Zeugnisse; es versucht, den Rechtssatz durch eine wissenschaftliche Entwickelung nachzuweisen, ihn also als ein wissenschaftliches Recht herauszustellen. Was aber geltend gemacht ist, ist dazu nicht ausreichend.

Es gehört hieher Entsch. Bd 12. S. 343 (Anhang S. 7), wo es heißt:

> „Es entspricht vielmehr dem **vermuthlichen Willen** beider Theile, daß dem Erwerber der Aufführungsbefugniß in gleicher Weise die Vortheile eines durch die spätere Gesetzgebung verlängerten oder ertheilten Rechtsschutzes zu Gute kommen, wie ihn die Nachtheile eines durch die spätere Gesetzgebung entzogenen oder verminderten Rechtsschutzes treffen."

Es soll also, weil die Möglichkeit da ist, daß ohne und wider Willen der Contrahenten ein späteres Gesetz die erworbenen Rechte verkürzt, deshalb derjenige, welcher die Rechte auf einen Andern übertragen hat, behandelt werden, als habe er den Willen gehabt, noch obendrein solche Rechte zu übertragen, welche er möglicherweise erhalten kann. Jene Möglichkeit liefert für diesen Willen durchaus keinen Grund.

Es gehört ferner hieher Entsch. Bd 15. S. 195—197. (Anhang S. 8 Z. 4 v. u. bis S. 10 Z. 9.) „Der bereits — — maaßgebend sein solle."

Hier wird für den behaupteten Rechtssatz, für den

> „bereits in dem Urtheil v. 21. April 1874 (Entsch. Bd. XII S. 341 bis 344) **aufgestellten Auslegungsgrundsatz**, daß, wenn in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise gegen einmalige Honorarzahlung contrahirt ist, die so erworbene Befugniß im

Zweifel sich auf die ganze, wenngleich erst durch spätere Gesetzgebung erweiterte Dauer des Urheberrechts erstreckt, solchem Erwerber somit in gleicher Weise die Vortheile eines durch die spätere Gesetzgebung verlängerten Rechtsschutzes zu Gute kommen, wie ihn entgegengesetztenfalls die Nachtheile eines später verminderten oder verkürzten Rechtsschutzes treffen,"

noch Folgendes geltend gemacht:

„Vielmehr will, wer auf immer oder ohne jede zeitliche Beschränkung contrahirt, auf alle Zeit gegen Hinderung der Aufführung gesichert sein."

Es ist hier nicht der wirkliche Vertragswille gemeint, wie die voraufgehenden Worte:

„Mag es auch sein, daß bei Abschluß eines derartigen Vertrages keiner der beiden Contrahenten an eine künftige Verlängerung oder Verkürzung der zur Zeit bestehenden gesetzlichen Schutzfrist zu denken **pflegt**," . . .

zeigen. Die Worte „Vielmehr will", welche also bedeuten: es besteht der Rechtssatz:

wer auf immer oder ohne jede zeitliche Beschränkung contrahirt, soll im Zweifel auf alle Zeit gegen Hinderung der Aufführung gesichert sein,

enthalten eine Behauptung, welche durch nichts weiter begründet ist als durch die Worte:

„Dagegen würden seine Interessen in der empfindlichsten Weise geschädigt, falls das neue Gesetz nur zu Gunsten des Autors oder dessen sonstiger Rechtsnachfolger, etwa späterer Erwerber, wirken sollte; — — Und wenn dem gegenüber betont wird, daß die gesetzliche Verlängerung der Schutzfrist im Interesse der Urheber erfolge, um denselben und deren Erben eine vortheilhaftere Ausnutzung ihrer Geisteserzeugnisse zu ermöglichen, **so bleibt doch zu erweisen**, daß dieses Interesse auch im Conflict mit dem vertragsmäßig begründeten Interesse seither berechtigter Dritter allein maßgebend sein solle."

Seine Interessen sind nicht weiter geschädigt, als daß er die Aufführungsbefugniß nicht noch für 20 Jahre länger erhält,

als er nach dem damaligen Landesgesetz annahm; auf die Frage: in wessen Interesse die längere Schutzfrist erfolgt ist, ist die Antwort: zu Gunsten der Urheber und ihrer Erben, und wenn dagegen behauptet wird: aber im Fall eines Vertrages zu Gunsten der Theaterunternehmer, so liegt die Nachweisung demjenigen ob, welcher dies behauptet, nemlich den vermutheten Willen, den Rechtssatz behauptet, und nicht hat derjenige, welcher diesen Rechtssatz bestreitet, zu beweisen, daß derselbe nicht bestehe.

Was die im Obigen übergangenen Worte betrifft, nemlich

> „und es ist für ihn, soweit es sich um den bloßen Schutz gegen Prohibition des Autors handelt, **rechtlich unerheblich**, ob nach Ablauf der aktuellen Schutzfrist diese Sicherheit durch das Gesetz eintritt, welches das bisher geschützte Werk zum Gemeingut macht, oder durch ein neues Gesetz, welches die Schutzfrist verlängert."

und ferner:

> „am augenscheinlichsten, falls mit dem Schutz gegen Prohibition des Autors sich gleichzeitig ein eigenes Prohibitionsrecht des Erwerbers verbindet. So darf der Verleger darauf rechnen, bei Ablauf der bisherigen Schutzfrist nicht nur im weiteren Vertrieb unbehindert, sondern auch gegen seine nunmehrigen Concurrenten in erheblichem Vortheil zu sein; soll ihm aber nach Ablauf der ursprünglichen Schutzfrist in Folge deren gesetzlicher Erweiterung vom Autor oder dessen nunmehrigen Rechtsnachfolger der eigene Vertrieb untersagt werden dürfen, so erlitte er augenscheinlich einen Nachtheil, welcher weder im Sinne des früher mit dem Verfasser geschlossenen Vertrages, noch in der Absicht des Gesetzgebers liegen kann."

so ist in ihnen kein besonderer Grund für den behaupteten Rechtssatz zu finden.

§ 13.

Gesetzlicher Vertragswille. Die Einwirkung der Fictionen.

Einen den wirklichen Vertragswillen vertretenden gesetzlichen Vertragswillen würden die erörterten Fictionen ergeben, wenn

sie beständen. Sie können sehr gut dazu ausgenutzt werden, um den Vertragswillen auf die reichsgesetzliche Frist, überhaupt auf das reichsgesetzliche Urheberrecht zu erstrecken.

Was die Fiction des früheren Inkrafttretens des Reichsgesetzes betrifft, so gedenkt das ROHG nur eines Zweckes der Fiction, nemlich die schutzberechtigte Person zu finden. Ob die Anwendung der Fiction in Gemäßheit dieses Zweckes zu beschränken sei, darüber hat das ROHG sich nicht ausgesprochen. Wenn aber die Fiction in § 58 geboten ist, dann ist sie ohne alle Beschränkung geboten.

Es ist consequent, wenn einmal der § 58 die Fiction enthalten soll, daß das Reichsgesetz zur Zeit des Erscheinens des Werkes bereits in Kraft gewesen sei, aus welcher das ROHG entnimmt, daß der Urheber über das reichsgesetzliche Urheberrecht schon 40 Jahre vor dessen Entstehung verfügen darf, nun auch aus derselben zu entnehmen, daß er über dasselbe hat verfügen wollen, wenn er schlechtweg über sein Urheberrecht an dem erschienenen Werk verfügt; denn nach der Fiction ist das reichsgesetzliche Urheberrecht ein ihm damals bereits zustehendes Recht und über sein damaliges Recht hat er verfügen wollen. So ergiebt also die Fiction einen gesetzlichen Vertragswillen. Es zeigt sich, wie gefährlich das behauptete Gebot der Fiction des früheren Inkrafttretens dem wirklichen Vertragswillen wird.

Was die Fiction des späteren Erscheinens des Werkes betrifft, so kann auch sie dazu ausgenutzt werden, um den Vertragswillen auf die reichsgesetzliche Frist zu erstrecken. Kraft derselben ist das veröffentlichte also schutzlose Werk vor dem 1. Januar 1871 noch nicht veröffentlicht also geschützt, mithin der in Wirklichkeit ungültige weil gegenstandslose Vertrag, welcher die öffentliche Aufführung genehmigt, ein gültiger Vertrag. Nun kann also auch alles das zu Gunsten

der Theaterunternehmer geltend gemacht werden, was in Betreff eines Vertrages über geschützte Werke vom RDHG geltend gemacht wird.

Die Fictionen bestehen aber nicht, und so hat es, soweit die Einwirkung der Fictionen in Betracht kommt, bei dem wirklichen Vertragswillen zu verbleiben.

§ 14.

Gesetzlicher Vertragswille. „Erweiterung."

Das RDHG spricht von Erweiterung der Dauer des Urheberrechts durch das Reichsgesetz. So spricht es in einer Mehrzahl von Entscheidungen. Es macht für seine Auffassung, daß der Vertragswille auf die lange reichsgesetzliche Frist sich erstreckt, daß die geschlossenen Verträge für die reichsgesetzliche Dauer des Urheberrechts, nemlich für dreißig Jahre nach dem Tode des Urhebers (Dichters, Komponisten) das Recht der Aufführung des Werkes zuwilligen wollen, den Ausdruck Erweiterung geltend. Daß, wer ein Recht oder dessen Ausübung zuwilligt, es auch in seiner spätern Erweiterung zuwilligen will, nimmt es als so selbstverständlich an, daß dieser Wille nicht weiter in Zweifel gezogen wird.

> „Wird in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise contrahirt, insbesondere unter Honorargewährung[4], **so versteht sich**, ... daß die Contrahenten die Überlassung nicht auf die gegenwärtige Dauer der Schutzfrist beschränken wollen." Entsch. Bd 12. S. 342. Z. 9 v. u. Anhang S. 6.

4) Die Worte: üblichen Weise insbesondere unter Honorargewährung sollen bedeuten: üblichen Weise nämlich unter Honorargewährung und Honorargewährung soll bedeuten einmalige Honorargewährung (im Gegensatz von Tantiemebewilligung). Dies ergiebt sich aus Entsch. Bd 15. S. 195 (Anhang S. 9 Zeile 1.) wo, nachdem auf diese Stelle (Bd 12. S. 341 bis 344) verwiesen ist, die Worte lauten: üblichen Weise gegen einmalige Honorarzahlung contrahirt.

Die Worte „unter Honorargewährung" sind gedacht im Gegensatz von Tantiemebewilligung. Die Ansicht kommt also auf Folgendes hinaus. Wer für eine bestimmte Summe die Genehmigung ertheilt, welche für eine ungewisse Zeit (Lebensdauer) und dann noch eine gewisse Zeit (10 Jahre) erheblich ist, später aber nichts mehr bedeutet, der will selbstverständlich für den Fall, daß kraft neuen ungeahnten Gesetzes das Verbietungsrecht noch zwanzig Jahre länger dauert, und demnach eine Genehmigung noch zwanzig Jahre länger Bedeutung erhält, auf diese weitere Zeit die Genehmigung erstrecken, also das Doppelte der gewissen Zeit gratis zugeben.

Die Selbstverständlichkeit dieses Willens ist jedenfalls in Abrede zu stellen.

Die Frage, ob die behauptete „Erweiterung" eine Möglichkeit ist, ist zu verneinen.

Wäre die Ansicht von der „Erweiterung" richtig, enthielte das Reichsgesetz eine „Erweiterung" des landesgesetzlichen Urheberrechts in dem Sinn des ROHG, dann könnte man zu Gunsten der Theaterunternehmer Folgendes geltend machen.

Die Ansicht des ROHG ist dahin zu verstehen, daß die neue Frist des Reichsgesetzes keine selbständige Existenz hat, sondern nur einen Anschluß an das wohlerworbene Recht bildet, mithin, so muß man fortfahren, kann die neue längere Frist keinem Andern etwas bedeuten als demjenigen, der das landesgesetzliche Urheberrecht oder dessen Ausübung erworben hat, vom Urheber oder dessen Rechtsnachfolger erworben hat, gar nicht demjenigen, welcher es an diesen Andern weggegeben hat. Er hat nichts behalten, woran sich das Neue anschließen könnte[1]; warum also nicht den

1) Vielleicht sind so die Worte „Ein Vertrag, durch welchen — — — nicht rückgängig machen." in den Entsch. Bd 23. S. 363 (Anhang S. 15) zu verstehen.

Vertragswillen dahin annehmen, daß mit dem landesgesetzlichen Urheberrecht oder dessen Ausübung auch das Neue des Reichsgesetzes, die längere Frist, zugewilligt sein solle?

Allein diese Folgerung für den Vertragswillen trifft nicht zu in dem Fall, welchen wir besprechen, daß nur die Ausübung des Urheberrechts zugewilligt worden ist, denn hier ist ja das Urheberrecht, an welches die neue Frist sich anschließen kann, beim Urheber zurückgeblieben.

Die Ansicht von der „Erweiterung" ist nunmehr darzustellen und zu erörtern.

Der Ausdruck „Erweiterung" „erweitert" (auch „Verlängerung" „verlängert") kommt in folgender Umgebung an folgenden Stellen vor.

„Es wird durch diese entscheidende Vorschrift (§ 58 des Reichsgesetzes)

1) die bisher auf 10 Jahre nach dem Tode des Verfassers beschränkte Schutzfrist dramatischer Werke gegen unbefugte öffentliche Aufführung auf 30 Jahre nach dessen Tode **erweitert,** somit nicht allein die in Gemäßheit des älteren Rechts am 1. Januar 1871 noch **fortlaufende** Frist und so die Dauer des noch bestehenden Rechts **verlängert,** sondern es wird auch der bereits **verlorene** Rechtsschutz wieder hergestellt; dramatische Werke, welche bereits Gemeingut geworden waren, **fallen** in das ausschließliche Urheberrecht **zurück."** Entsch. Bd 10. S. 121. Anhang S. 1.

„Dagegen ist durch § 58, verbunden mit § 52 des Reichsgesetzes der durch den Ablauf des zehnjährigen Zeitraums seit dem Tode des Autors verlorene Rechtsschutz bis auf den Zeitraum von 30 Jahren nach dessen Tode wiederhergestellt." Entsch. Bd 12. S. 341. Anhang S. 5.

„Der § 58 **verlängert** in Verbindung mit § 52 des Gesetzes den nach früherem Recht noch **laufenden** aber kürzeren Schutz, er **stellt** den unter dem früheren Recht bereits **verlorenen** Rechtsschutz **wieder her** und schafft völlig neuen Rechtsschutz für bisher schutzlose Werke." Entsch. Bd 15. S. 190. Die Entscheidungs-

gründe sind im Anhang nicht abgedruckt, weil nur diese Stelle für unsere Frage Interesse hat.

„Die **Erweiterung** der ursprünglichen zehnjährigen, im Jahre 1871 längst abgelaufenen gesetzlichen Schutzfrist durch die spätere Bundes- und Reichsgesetzgebung" .... „die ganze Dauer auch der **erweiterten** Schutzfrist." Entsch. Bd 15. S. 195. Anhang S. 8.

„Der bereits in dem Urtheil v. 21. April 1874 (Entsch. Bd XII S. 341 bis 344) aufgestellte Auslegungsgrundsatz, daß, wenn in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise gegen einmalige Honorarzahlung contrahirt ist, die so erworbene Befugniß im Zweifel sich auf die ganze, wenngleich erst durch spätere Gesetzgebung **erweiterte** Dauer des Urheberrechts erstreckt, solchem Erwerber somit in gleicher Weise die Vortheile eines durch die spätere Gesetzgebung **verlängerten** Rechtsschutzes zu Gute komme, wie ihn entgegengesetztenfalls die Nachtheile eines später verminderten oder verkürzten Rechtsschutzes treffen, wird von Klägern mit unzureichenden Gründen bekämpft." Entsch. Bd 15. S. 195 Anhang S. 8. 9.

„Es wird ferner eingewendet, daß — ganz abgesehen von der Identifizirung der beiden vorerwähnten Fälle — nach dem präsumtiven Willen der Vertragschließenden, insbesondere des Autors, die **Erweiterung** der Schutzfrist nicht den Theater-Unternehmern zu Gute kommen solle, weil man annehmen müsse, daß der Autor nur das ihm zur Zeit des Vertrags zustehende, nicht aber ein erst später entstehendes neues Recht aufgeben wollte. (v. Hillern a. a. O. S. 9, 12, 15, 47.) Dieser Einwand **steht und fällt** mit der Voraussetzung, daß das durch **Erweiterung** der Schutzfrist gewährte Recht ein von dem ursprünglichen Autorrecht verschiedenes neues Recht sei. Diese Voraussetzung ist aber unrichtig. Insoweit das Reichsgesetz Werke, die nach der früheren Gesetzgebung überhaupt nicht geschützt waren, zum Gegenstande des ausschließlichen Aufführungsrechts machte, schuf es allerdings neue Urheberrechte (Entsch. Bd X S. 121). Insoweit es dagegen nur die Frist **erweiterte**, während welcher schon früher das ausschließliche Aufführungsrecht geschützt war, bewirkte es blos eine **Modifikation** der bisherigen Urhe-

berrechte in Ansehung ihrer Dauer. Dies kann am wenigsten bezweifelt werden hinsichtlich derjenigen, bei welchen die Schutzfrist noch **nicht abgelaufen** war, als das Reichsgesetz in Kraft trat; die **Verlängerung** der Schutzfrist bewirkte **nur** eine **Hinausschiebung** des Endtermins, bis zu dessen Eintritt das bisherige Recht fortdauerte. Bei denjenigen Urheberrechten dagegen, deren Schutzfrist beim Inkrafttreten des Reichsgesetzes **schon abgelaufen** war, bewirkte die Verlängerung der Schutzfrist zwar die Entstehung eines **neuen** Rechts, aber **in dem Sinne,** daß wie bei einer durch den Richter gewährten **Wiedereinsetzung** in den vorigen Stand das **erloschene** Recht **wiederhergestellt** wurde, so daß das neue Recht mit dem alten **identisch** erscheint.

Ein Vertrag, durch welchen der Autor unter der Herrschaft des früheren Rechts einem Theaterunternehmer gegen Honorarzahlung die Aufführung seines Werkes ohne Beschränkung gestattete, gleichviel ob darin die Veräußerung eines Theils seines Urheberrechts oder blos ein Verzicht auf die Ausübung seines Ausschließungsrechts zu finden ist, hob **Letzteres** diesem Theaterunternehmer gegenüber **gänzlich, mithin** auch für die Zeit der **späteren Verlängerung** der gesetzlichen Schutzfrist auf. War dasselbe schon durch den Vertrag aufgehoben, so wurde das Erlöschen desselben nicht erst durch den Ablauf der Schutzfrist herbeigeführt. Es konnte daher auch die Verlängerung der noch nicht abgelaufenen oder die Wiederherstellung der bereits abgelaufenen Schutzfrist die bereits **durch** den **Vertrag** eingetretene **Aufhebung** des Ausschließungsrechts nicht **rückgängig** machen." Entsch. Bd 23. S. 362. 363. Anhang S. 14. 15.

In dem Obigen sind alle hieher gehörenden Entscheidungsgründe mitgetheilt, oder fast alle, keinenfalls ist Erhebliches weggelassen.

§ 15.

Sinn der Erweiterung.

Also ein in Betreff der Zeit e r w e i t e r t e s w o h l e r w o r b e n e s Urheberrecht soll vorliegen. Deutlicher: es liegt ein kraft L a n d e s g e s e t z w o h l e r w o r b e n e s Urheberrecht

vor, welches kraft Reichsgesetz erweitert ist in Betreff der Zeit, der Dauer. Also ein landesgesetzliches Urheberrecht mit landesgesetzlicher Dauer und sodann weiter mit reichsgesetzlicher Dauer, anders ausgedrückt: mit landesgesetzlicher reichsgesetzlich erweiterter Schutzfrist.

Das Urheberrecht gründet sich, was die Dauer betrifft, auf Landesgesetz und Reichsgesetz, im Übrigen nur auf Landesgesetz. Denn wenn es sich für die hinzukommende Zeit im Übrigen auch auf das Reichsgesetz gründete, so wäre ja nicht ein erweitertes landesgesetzliches Urheberrecht da, sondern ein unerweitertes landesgesetzliches und überdies das neue reichsgesetzliche Urheberrecht; es wäre da ein Nebeneinander oder Nacheinander von in sich abgeschlossenem, abgerundeten, landesgesetzlichen Urheberrecht und von in sich abgeschlossenem, abgerundeten, reichsgesetzlichen Urheberrecht, ein jedes so selbständig was Entstehung, Untergang und Inhalt betrifft, so unabhängig von dem andern, als ob dieses andere gar nicht da wäre. Es wären zwei Kugeln neben oder nacheinander da, die alte und eine neue, nicht aber nur die alte in etwas Erweiterung.

Letzteres ist es ja aber, was unter dem Ausdruck „das durch Erweiterung der Schutzfrist gewährte Recht" behauptet wird, es wird behauptet das Dasein des alten (landesgesetzlichen) Rechts mit einer (reichsgesetzlichen) Erweiterung.

Wir stellen die Behauptung entgegen, daß ein solches Recht nicht da ist, daß das Urheberrecht, welches ein durch „Erweiterung der Schutzfrist gewährtes" genannt wird, nicht das landesgesetzliche ist, sondern kein anderes als das reichsgesetzliche, also ein von dem landesgesetzlichen Urheberrecht („ursprünglichen Autorrecht") durch und durch verschiedenes neues Recht.

Wenn unsere Behauptung die richtige ist, so ist damit

nach der eigenen Ansicht des ROHG auch der Vertragswille dahin, wie er den Theaterunternehmern der ungünstige ist, herausgestellt. Es heißt Bd 23. S. 362 (Anhang S. 14):

„Der Einwand (nemlich daß der Autor nur das ihm zur Zeit des Vertrags zustehende, nicht aber ein erst später entstehendes neues Recht aufgeben wollte) steht und fällt mit der Voraussetzung, daß das durch Erweiterung der Schutzfrist gewährte Recht ein von dem ursprünglichen Autorrecht verschiedenes neues Recht sei. Diese Voraussetzung ist aber unrichtig."

Hier wird vom ROHG auf die „Erweiterung" nicht das Haupt-Gewicht gelegt sondern das alleinige Gewicht.

Die beiden einander widerstreitenden Behauptungen, die des ROHG und die unserige, sind nun zu prüfen.

§ 16.

Widerlegung der Erweiterung. Zwischenstadium der Schutzlosigkeit. Fiction.

Es sind drei Fälle möglich.

I. In dem einen Fall scheint die Frage, ob nicht nunmehr, nach dem Erscheinen des Reichsgesetzes, ein erweitertes wohlerworbenes Recht vorliegt, gar nicht aufgeworfen werden zu können. Der Fall ist der, daß das frühere Urheberrecht bereits erloschen ist (nemlich der Urheber gestorben ist und nach seinem Tode zehn Jahre verflossen sind), bevor das Reichsgesetz in Kraft tritt (mit dem 1. Januar 1871), daß also in Betreff des Werkes ein Zwischenstadium der Schutzlosigkeit da ist, wo kein Urheberrecht mehr besteht, das Werk Gemeingut ist. Von Erweiterung eines zwar erworbenen aber hinterher erloschenen, also eines nicht vorhandenen Rechts kann nicht die Rede sein. Ebensowenig von Erweiterung einer bereits abgelaufenen Frist, Schutzfrist; die Erweiterung einer nicht mehr vorhandenen Frist ist Bestimmung einer neuen Frist.

Dennoch wird vom ROHG auch in diesem Fall von

Erweiterung der Schutzfrist gesprochen (Entsch. Bd 10. S. 121 Anhang S. 1), von Verlängerung der Schutzfrist (Entsch. Bd 23. S. 363 Z. 9., Anhang S. 15), aber hier in dem Sinn der Wiederherstellung eines verlorenen Rechtsschutzes, eines erloschenen Rechts. Am deutlichsten ist dies ausgesprochen in den Entsch. Bd 23. S. 363 (Anhang S. 15.), wo es heißt:

„Bei denjenigen Urheberrechten dagegen, deren Schutzfrist beim Inkrafttreten des Reichsgesetzes **schon abgelaufen** war, bewirkte die Verlängerung der Schutzfrist zwar die Entstehung eines **neuen** Rechts, aber **in dem Sinne,** daß wie bei einer durch den Richter gewährten **Wiedereinsetzung** in den vorigen Stand das **erloschene** Recht **wiederhergestellt** wurde, so daß das neue Recht mit dem alten **identisch** erscheint."

und in den Entsch. Bd 10. S. 121 (Anhang S. 1. 2.):

„Es wird durch diese entscheidende Vorschrift (des § 58):

1) die bisher auf 10 Jahre nach dem Tode des Verfassers beschränkte Schutzfrist dramatischer Werke gegen unbefugte öffentliche Aufführung auf 30 Jahre nach dessen Tode **erweitert,** somit nicht allein die in Gemäßheit des älteren Rechts am 1. Januar 1871 noch fortlaufende Frist und so die Dauer des noch bestehenden Rechts **verlängert,** sondern es wird auch der bereits **verlorene** Rechtsschutz wieder hergestellt; dramatische Werke, welche bereits Gemeingut geworden waren, **fallen** in das ausschließende Urheberrecht **zurück;**

2) — — — — — —.

Das Gesetz **fingirt somit,** daß die vor seiner Geltung erschienenen Werke erst während seiner Geltung erschienen seien."

Also Wiederherstellung eines „verlorenen Rechtsschutzes," eines „erloschenen Rechtes."

Man denke zur Verdeutlichung folgenden Fall. Am letzten December 1860 sind zehn Jahre nach dem Tode des Urhebers verflossen, nun folgt ein zehnjähriges Stadium der Schutzlosigkeit des Werkes, sodann vom 1. Januar

1871 an besteht zehn Jahre lang der reichsgesetzliche Schutz für das Werk. Also drei Stadien: landesgesetzlicher Schutz, Schutzlosigkeit, reichsgesetzlicher Schutz.

bis Ende 1860	1861 bis Ende 1870.	1. Jan. 1871 bis Ende 1880
landesgesetzlicher Schutz. Dauer eines Urheberrechts.		reichsgesetzlicher Schutz. Dauer eines Urheberrechts.

Um einen Zusammenhang zu gewinnen zwischen dem ersten und dritten Stadium, um ein einheitliches Ganze für das erste und dritte Stadium zu gewinnen, wird die Kluft von 10 Jahren ausgefüllt mit einem wiederhergestellten verlorenen Schutz, einem wiederhergestellten erloschenen Recht.

Man kann verlieren was man hat, gehabte aber verlorene Rechte können wiederhergestellt, restituirt werden, man kann aber nicht verlieren, was man nicht gehabt hat, eine Wiederherstellung von gar nicht gehabten Rechten ist eine Unmöglichkeit. Für das Zwischenstadium, welches leer war, ohne Urheberrecht, ohne Schutz des Herrn N. N. war, kann durch Wiederherstellung, durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, nicht ein Urheberrecht, nicht ein Schutz gewonnen werden. Wenn es an andern Hülfen zur Ausfüllung ebenfalls gebricht, und das ist der Fall, so bleibt es leer. Die Lücke bleibt unausgefüllt; um den alten Faden von zehn Jahren mit dem neuen Faden von zehn Jahren zu verknüpfen, fehlt es an einem Zwischenfaden.

Dasjenige, womit das RDHG das Zwischenstadium ausfüllt, um das voraufgegangene Alte mit dem noch folgenden Neuen zu verknüpfen, zu einem einheitlichen Ganzen in Betreff der Zeit zu gestalten, und was es Wiederherstellung von einem verlorenen, erloschenen Recht nennt, würde, wenn es in Wirklichkeit bestände, ein Neues sein,

welches bisher gänzlich fehlte, es würde ein neu zugewilligter Schutz, ein neues Recht sein. Es fehlt aber ein solches Neue. Für das Dasein eines solchen Neuen kann das Landesgesetz nicht angerufen werden, denn es will seine Wirksamkeit in unserm Fall nur bis Ende 1860 erstrecken, und kann das Reichsgesetz nicht angerufen werden, denn es will erst in Kraft treten mit dem 1. Januar 1871, und nirgends hat es gesagt, daß es, um ein solches Zwischenstadium auszufüllen, ausnahmsweise schon für eine frühere Zeit in Kraft treten wolle.

Fragt man, worin das offenbar durchaus Neue besteht, womit das ROHG unter dem Namen eines wiederhergestellten erloschenen Rechts den Zwischenzeitraum ausfüllen will, so ist es das landesgesetzliche Urheberrecht. Das ROHG sagt ausdrücklich, daß „das neue Recht mit dem alten identisch erscheint"; erscheint steht hier offenbar für ist. Es ist also das landesgesetzliche Recht, welches noch 10 Jahre länger dauern soll, damit sich an dasselbe die mit dem 1. Januar in Kraft tretende reichsgesetzliche Frist, soweit sie an diesem Tage noch nicht abgelaufen ist, anschließen kann; es wird dann noch 10 Jahre lang fortgezogen von der reichsgesetzlichen Frist, lebt noch so viel länger. Als ob das Reichsgesetz nichts weiter enthielte als eine Frist, welche sich so vorspannen, anschließen, läßt an das landesgesetzliche Recht. Aber die Frist von 30 Jahren nach dem Tode des Urhebers ist für das reichsgesetzliche Urheberrecht und nur für dieses da, keineswegs abgelöset von dem übrigen Inhalt des letztern für das landesgesetzliche Recht.

Die Folge der hinterherigen Ausfüllung des leeren Zeitraums mit Schutz würde sein, daß hinterher als widerrechtlich behandelt werden muß, was nicht widerrechtlich war. Die vielen in dem Zwischenstadium ohne Genehmigung

veranstalteten öffentlichen Aufführungen, welche nicht widerrechtlich waren, würden hinterher als widerrechtlich veranstaltet zu behandeln sein; es gilt hier ganz dasselbe, was in § 6 erwähnt worden ist, denn es kommt diese s. g. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand soweit der Sache nach auf die dort erörterte Fiction des früheren Inkrafttretens des Reichsgesetzes hinaus. Das ROHG freilich führt sie zurück auf die Fiction („das Gesetz fingirt") des späteren Erscheinens des Werkes, nemlich nach dem 1. Januar 1871. Allein dabei ist übersehen, daß diese Fiction gar nicht das Resultat ergiebt, daß die Lücke mit Schutz ausgefüllt wird. Diese Fiction ergiebt nur, daß ein früher, vor dem Inkrafttreten, erschienenes Werk als erst nachher erschienen (veröffentlicht) zu behandeln ist, also als sei es vor dem Inkrafttreten Manuscript gewesen; daraus folgt aber weiter nichts, als daß ein durch ein Manuscript begründetes Urheberrecht durch den Ablauf von 10 Jahren nach dem Tode des Urhebers erloschen ist, ein Wiederaufleben des Urheberrechts folgt daraus nicht.

Das Resultat der vorstehenden Erörterung ist:

Das landesgesetzliche Urheberrecht (der landesgesetzliche Schutz) ist weder landesgesetzlich noch ist es reichsgesetzlich in die Zeit eines Zwischenstadiums hinein erweitert worden. Im Zwischenstadium besteht für den Herrn N. N. gar kein ausschließliches Recht, vorher besteht für ihn nur ein landesgesetzliches Recht und nachher nur ein reichsgesetzliches Recht.

§ 17.

Widerlegung der Erweiterung. Noch nicht abgelaufene Frist.

II. Dem erörterten Fall steht gegenüber der Fall, daß am 1. Januar 1871 der Urheber noch lebt, und der Fall, daß der Urheber vor dem 1. Januar 1871 gestorben ist,

aber nach seinem Tode noch nicht zehn Jahre am 1. Januar 1871 verflossen sind.

In diesen beiden Fällen ist am 1. Januar 1871 die landesgesetzliche Frist noch nicht abgelaufen, und scheint die Behauptung eines in der Zeit erweiterten wohlerworbenen Urheberrechts richtig sein zu können. Für diese beiden Fälle, welche als ein Fall zu behandeln sind, weil sie sich nur dadurch unterscheiden, daß der Theil der landesgesetzlichen Frist, welcher am 1. Januar 1871 noch nicht abgelaufen ist, im ersten Fall mehr als zehn Jahre beträgt, im zweiten weniger, ist eine dreifache Auffassung möglich.

1. Die landesgesetzliche Frist läuft noch über den 1. Januar hinaus fort, bis sie abgelaufen ist, und daneben läuft die mit dem 1. Januar 1871 zu laufen begonnene reichsgesetzliche Frist. Nach dieser Meinung giebt es für eine und dieselbe Zeit eine so zu sagen doppelgesetzliche Frist; nach Ablauf der landesgesetzlichen Frist läuft sodann noch die reichsgesetzliche weiter. Dieser Ansicht, welche die richtige ist, wenn überhaupt wohlerworbene Rechte angenommen werden dürfen (wir folgen hier der Ansicht des ROHG, welches solche annimmt, jedoch ohne die Ansicht zu billigen, vgl. oben § 2), ist das ROHG nicht.

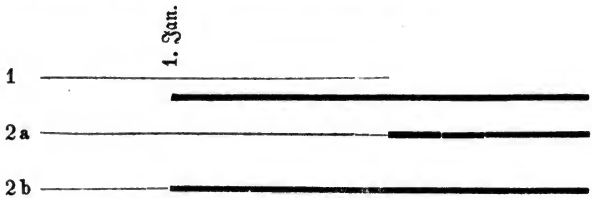
2. Die landesgesetzliche Frist ist erweitert durch Anschluß einer reichsgesetzlichen Frist. Dies kann in zweifacher Weise verstanden werden. Entweder so:

a. Die landesgesetzliche Frist läuft zu Ende und dann erfolgt der Anschluß der reichsgesetzlichen Frist. Oder so:

b. Die landesgesetzliche Frist läuft nicht zu Ende, sondern nur bis zum 1. Januar 1871 und an diese verkürzte landesgesetzliche Frist schließt sich sodann die reichsgesetzliche Frist an.

Die drei Meinungen (1 und 2a und 2b) können ver-

anschaulicht werden. Die schmale Linie bedeutet die landesgesetzliche die breite die reichsgesetzliche Frist.



Das ROHG hat sich nicht darüber ausgesprochen, ob es der Ansicht unter 2a oder der unter 2b ist; es ist die unter 2a anzunehmen, da es von erweiterter, nicht von verkürzter und dennoch erweiterter Frist spricht.

Bei der Prüfung dieser drei Ansichten kann man zunächst nur von Fristen sprechen.

Der Ansicht unter 2a steht das Reichsgesetz entgegen, welches mit dem 1. Januar 1871 in Kraft treten will, welches also will, daß seine Frist mit diesem Tage beginnt und nicht später.

Der Ansicht unter 2b steht entgegen, daß das Reichsgesetz zwar die früheren Rechtssätze für die Zukunft außer Wirksamkeit setzen will (§ 57), daß es aber nirgends ausgesprochen hat, daß es die kraft dieser Rechtssätze bereits vor dem 1. Januar 1871 wohlerworbenen Rechte (wenn überhaupt solche angenommen werden dürfen, vgl. oben § 2) beeinträchtigen wolle. Zu diesen gehört auch das Recht auf die unverkürzte landesgesetzliche Frist.

Die Richtigkeit der Ansicht unter 1. ergiebt sich schon aus der Unrichtigkeit dieser beiden Ansichten, da keine andere übrig bleibt. Dieselbe hat positiv das für sich, daß sie sowohl das beachtet, was das Landesgesetz bereits für die Vergangenheit mit Nachwirkung für die Zukunft über den 1. Ja-

nuar 1872 hinaus bewirkt hat, als auch das, was das Reichsgesetz vom 1. Januar 1871 an für die Zukunft bewirken will. Auch spricht für die Ansicht die Bestimmung des Reichsgesetzes § 60 über die Privilegien; es behandelt die durch ein Privilegium begründeten Rechte offenbar als wohlerworbene Rechte und giebt nun dem Inhaber eines solchen die Wahl, ob er von dem Privilegium Gebrauch machen oder den Schutz des Reichsgesetzes anrufen will; die Privilegienfrist läuft also über den 1. Januar 1871 hinaus fort, bis sie abgelaufen ist, und daneben läuft die mit dem 1. Januar 1871 zu laufen begonnene reichsgesetzliche Frist.

§ 18.

Eingehendere Prüfung und Widerlegung. Resultat.

Die Prüfung der Ansichten darf sich aber nicht beschränken auf die Prüfung der Frist; dadurch bleibt man dem vollständigen Verhältniß fern, sondern es ist, da die Frist nur einer von den Bestandtheilen des landesgesetzlichen Urheberrechts ist, auch zu denken an die übrigen Bestandtheile, also den Inhalt desselben, welcher, wenn einmal von Erweiterung durch das Reichsgesetz die Rede sein soll, ebenfalls eine Erweiterung erfahren hat, und eine sehr bedeutende. Es liegt dann nicht nur eine Erstreckung sondern auch eine Vervollständigung (vielleicht auch eine Verkürzung und Verminderung) des landesgesetzlichen Urheberrechts vor. Ein Hauptbeispiel einer solchen Vervollständigung liefert die Bestimmung des Reichsgesetzes (§ 50), daß die öffentliche Aufführung auch eines bereits veröffentlichten Werkes der Genehmigung bedarf. In der Consequenz der Ansicht des ROHG liegt es, auch hierin nichts weiter als eine Erweiterung der landesgesetzlichen Urheberrechte zu erblicken, eine Vervollständigung derselben. Beides zusammen kann man passend auch mit dem Ausdruck Modification bezeichnen,

Modification eines landesgesetzlichen Urheberrechts durch das Reichsgesetz.

Der Ausdruck Modification des Urheberrechts ist auch vom ROHG neben dem Ausdruck Erweiterung der Frist gebraucht worden. In Veranlassung einer späteren Entscheidung heißt es: „das Reichsgesetz habe eine Modification der bisherigen Urheberrechte in Ansehung ihrer Dauer bewirkt." (Bd 23. S. 363 Zeile 1, Anhang S. 14). Der Gedanke ist noch deutlicher ausgedrückt der, daß Altes und Neues sich zu einem neuen einheitlichen Ganzen vermischt. Also ein einheitliches Ganze in Betreff von Dauer und Inhalt, ein neues eigenthümliches Urheberrecht, entstanden durch vereinigte Wirksamkeit von Landesgesetz und Reichsgesetz. Aber das einheitliche Ganze war nicht und ist nicht, weil gleichzeitig mit dem Inkrafttreten des einen Gesetzes das andere außer Kraft tritt, ein durch gleichzeitiges Zusammenwirken von Rechtssätzen entstandenes Rechtsinstitut, sondern es ist ein Gemisch von früher und später erworbenen Rechten, entsprechend einem Stück landesgesetzlichen und einem Stück reichsgesetzlichen Urheberrechts. Da die Landesgesetze unter einander verschieden in ihren Bestimmungen sind, so kommt eine große Vielheit von einheitlichen Ganzen zur Erscheinung, von concreten Urheberrechten mannichfaltigen Inhaltes. Es wäre eine nicht mühelose Arbeit, die einzelnen Urheberrechte in consequenter Verfolgung dieser Ansicht erschöpfend darzustellen, besonders wenn man auch das ausschließliche Recht auf mechanische Vervielfältigung von Schriftwerken, Abbildungen und anderen Werken berücksichtigen wollte. Daß eine solche Schöpfung im Sinn des Reichsgesetzes liege, dies anzunehmen, bietet das Reichsgesetz keine Gründe.

Die Ansicht kommt also darauf hinaus: Wenn bereits

kraft Landesgesetz ein Urheberrecht erworben ist, so bewirkt dann für die Zukunft das Reichsgesetz für diejenige Person, welcher es zusteht, nicht das neue in sich abgeschlossene reichsgesetzliche Urheberrecht, sondern ein durch die für die Vergangenheit bereits eingetretene Wirksamkeit des Landesgesetzes und die für die Zukunft nunmehr eintretende Wirksamkeit des Reichsgesetzes erzeugtes neues einheitliches Ganzes. Das Reichsgesetz fügt dann nicht den landesgesetzlichen Rechtssätzen, denn die sind erloschen, sondern den kraft derselben erworbenen Rechten neue Rechtssätze hinzu zu dem Zweck und mit der Wirkung, daß diese Rechte eine andere Dauer und einen andern Inhalt erhalten, entweder so daß sie länger dauern und vermehrt werden, oder so daß sie, genau wie es dem Reichsgesetz entspricht, länger und kürzer dauern und vermehrt und vermindert werden. Es ergiebt das ein neues eigenthümliches Urheberrecht.

Dieser Ansicht steht Folgendes entgegen.

Das neue Gesetz begründet ein in sich abgeschlossenes Urheberrecht für die Zeit, welche mit dem 1. Januar 1871 beginnt. Lediglich dieses Gesetz ist bedeutend für denjenigen, welchem bis dahin noch gar kein Urheberrecht zustand. Es genügt dieses neue Gesetz für das Recht der Genehmigung zur Veranstaltung einer öffentlichen Aufführung in der ganzen Zeit vom 1. Januar 1871 bis zum Ablauf von 30 Jahren nach dem Tode des Urhebers. Es bedarf nicht eines bereits früher begründeten Urheberrechts.

Es ist nun durchaus nicht abzusehen, aus welchen Gründen der zufällige Umstand, daß für Jemand bereits kraft Landesgesetz vor dem 1. Januar 1871 ein Urheberrecht erworben ist, bewirken soll, daß für ihn nicht das reichsgesetzliche in sich abgeschlossene Urheberrecht entstehen und daneben das landesgesetzliche unverändert als wohlerworbenes

Recht bleiben soll, sondern statt dessen für ihn ein neues eigenthümliches Urheberrecht da sein soll, welches so, wie es sein würde, weder ein rein landesgesetzliches noch ein rein reichsgesetzliches ist.

Beachten wir von diesem Recht den Bestandtheil, welcher unsere Frage betrifft, die Dauer, so würde also das Reichsgesetz nicht nur so wollen, wie es bestimmt:

ich bestimme für das durch mich bestimmte Urheberrecht die Dauer von 30 Jahren;

sondern überdies auch noch so:

ich bestimme für die bereits kraft Landesgesetz erworbenen Urheberrechte die Dauer von 30 Jahren.

Beachten wir von dem neuen eigenthümlichen Urheberrecht die sämmtlichen neuen Bestandtheile, so würde also das Reichsgesetz nicht nur so wollen, wie es bestimmt, sondern überdies auch noch so:

ich bestimme für die bereits kraft Landesgesetz erworbenen Urheberrechte folgende neue Dauer und folgenden neuen Inhalt: ich verlängere und vermehre dieselben so und so; oder ich verlängere und verkürze und vermehre und vermindere dieselben so und so.

Die Ansicht des ROHG von Erweiterung der Frist führt consequent auch zur Ansicht von dieser weitern Erweiterung und, wer jene Ansicht vertheidigen will, wird nicht umhin können, nachzuweisen daß sie in dieser Vervollständigung richtig ist.

Er wird sich dann auch über die Frage zu erklären haben, ob auch die Verkürzung der Dauer und die Verminderung der Rechte in dem neuen eigenthümlichen Urheberrecht mitbegriffen sein soll. Wird die Frage bejahet, dann wird der ganze vom Landesgesetz abweichende Inhalt des Reichsgesetzes zu einem erweiterten Inhalt des Landesgesetzes. Wird

sie verneinet, dann bleibt das ganze bisherige landesgesetzliche Urheberrecht unverkürzt und unvermindert, es erhalten aber die in demselben begriffenen Rechte die längere Dauer und werden vermehrt durch die weiteren Rechte, welche das Reichsgesetz hat.

Mag die Frage bejahet oder verneinet werden, so ist immer schwer abzusehen, was das Reichsgesetz mit dieser „Erweiterung" des landesgesetzlichen Urheberrechts wohl bezweckt habe. Denn daß der Zweck gewesen sein solle, es zu ermöglichen, den Vertragswillen, welcher nur auf das Landesgesetz und nicht auch auf das noch gar nicht existirende Reichsgesetz gerichtet sein konnte, ohne Weiteres auch auf dieses zum Nachtheil des Urhebers zu erstrecken, ist nicht anzunehmen, um so weniger da nicht zuzugeben ist, daß diese Erstreckung die selbstverständliche („so versteht sich") Wirkung der „Erweiterung" sein würde. Vgl. oben § 14.

Das Resultat unserer Erörterung ist:

Es giebt nur ein landesgesetzliches und ein reichsgesetzliches Urheberrecht, es giebt nicht noch obendrein ein landesgesetzliches reichsgesetzlich modificirtes Urheberrecht, mag man dieses Wort im Sinn von Rechtsinstitut oder von wohlerworbenem Recht nehmen.

Wer ein Urheberrecht vor dem 1. Januar 1871 gehabt hat, welches nicht an diesem Tage bereits erloschen war, der hat zu einer Zeit, anfangs, nur ein landesgesetzliches, zu einer Zeit, schließlich, nur das reichsgesetzliche, und, wenn überhaupt wohlerworbene Rechte (§ 2) anzunehmen sind, zu einer Zeit, in einer Zwischenzeit, sowohl ein landesgesetzliches als auch das reichsgesetzliche Urheberrecht gehabt.

Wer den Vertragswillen oder sonst den Willen hat, ein erworbenes Urheberrecht einem Andern zuzuwilligen, der kann rechtlich nur den Willen haben, entweder ein

landesgesetzliches oder das reichsgesetzliche oder das eine und andere Urheberrecht zuzuwilligen, es ist rechtlich unmöglich, daß er ein landesgesetzliches reichsgesetzlich modificirtes Urheberrecht zuwillige, denn ein solches giebt es nicht. Demnach ist es auch rechtlich unmöglich, daß er den Willen hat, die Ausübung eines solchen Rechts zuzuwilligen. Er kann rechtlich nur die Ausübung, und zwar gänzlich oder theilweise, jener wirklichen Rechte zuwilligen.

In der Beschränkung auf unsere Frage dies ausgedrückt, so kann also die vom Urheber eines dramatischen oder dramatisch-musikalischen Werkes ertheilte Genehmigung zur Veranstaltung der öffentlichen Aufführung desselben rechtlich nur die Zuwilligung der Ausübung entweder eines landesgesetzlichen oder des reichsgesetzlichen oder des einen und obendrein des andern Rechts sein. Sie kann aber rechtlich nicht die Zuwilligung der Ausübung eines einheitlichen landesgesetzlichen und reichsgesetzlichen Rechts sein. Mithin bedarf es, wenn die Genehmigung sich nicht beschränken soll auf die Ausübung eines erworbenen landesgesetzlichen Rechts, welches die kürzere Dauer von zehn Jahren hat, sondern sich auch erstrecken soll auf die Ausübung des reichsgesetzlichen Rechts, welches die längere Dauer von dreißig Jahren hat, eines zweitens Willens und der deutlichen Erklärung eines solchen zweiten Willens.

§ 19.

Die Frage in Betreff schutzloser Werke.

Die in Betreff schutzloser Werke zu beantwortende Frage ist:

ob durch die zur Zeit, wo ein Werk schutzlos ist, zu Gunsten eines Theaterunternehmers ausgesprochene Gestattung, Genehmigung, Bewilligung, Erlaubniß der öffentlichen Aufführung des Werkes das Recht der Veranstaltung der öffentlichen Aufführung für die spätere mit dem 1. Januar 1871 beginnende Zeit zugewilligt ist.

Die Frage betrifft also nicht die Dauer der Schutzfrist, ob 30 oder 10 Jahre, sondern das Recht überhaupt des Theaterunternehmers das Werk öffentlich aufzuführen[1].

Von der durch Anwendung der erörterten Fictionen zu

1) Es gehört hieher auch der das Lustspiel „Richards Wanderleben" betreffende Fall (Entsch. Bd 23. S. 397—400, Anhang S. 15—18), vorausgesetzt daß das Werk bereits schutzlos war, als Kettel die Erlaubniß zur öffentlichen Aufführung gab. Im Jahr 1832 war das Lustspiel im Druck erschienen, seitdem fehlt also dem Kettel das Verbietungsrecht gegen öffentliche Aufführungen. Das ROHG spricht von einem im Jahr 1831 oder 1832 abgeschlossenen Vertrag des Kettel, ohne irgend Gewicht darauf zu legen, ob, wenn der Kettel die Erlaubniß nicht schon 1831 sondern erst 1832 gegeben hat, dies geschehen ist bevor oder nachdem das Lustspiel erschienen, also schutzlos geworden war. Das ROHG behandelt also diesen Umstand als gleichgültig. Dies entspricht ganz den in unserm Text erörterten Ansichten desselben, nach welchen es auch in einer für die Gegenwart bedeutungslosen Erlaubniß einen Vertrag über etwaige künftige Rechte findet. Aus der dieses Lustspiel betreffenden Entscheidung ergiebt sich demnach nur die weitere Ansicht, daß der Auffassung einer für die Gegenwart bedeutungslosen Erlaubnißertheilung zur öffentlichen Aufführung eines Werkes als einer Vereinbarung über das künftig entstehende Recht der Umstand nicht entgegensteht, daß diese Erlaubniß dem spätern Gesetz um 40 Jahre vorausgeht.

gewinnenden Antwort auf diese Frage sehen wir ab, da diese Fictionen nicht bestehn. Vgl. oben § 5. 6. 13.

Über die Frage findet sich in den Entscheidungsgründen des ROHG zu dem leipziger Theaterproceß eine theoretische Erörterung, eine Nebenerörterung.

Wir nehmen an, daß der Grund der Schutzlosigkeit der ist, daß das Werk durch Druck veröffentlicht ist, und daß, wenn durch Vorbehalt die Schutzlosigkeit hätte abgewandt werden können, ein solcher gefehlt hat. So war es der Fall bei den in den Entscheidungsgründen zum leipziger Theaterproceß erwähnten 37 Werken nach der Bd 12. Seite 341 (Anhang Seite 5) gemachten Bemerkung.

In den Entscheidungsgründen Bd 12. Seite 341—344 (Anhang S. 5—7) ist abwechselnd von geschützten und von schutzlosen Werken die Rede. Wir heben hier dasjenige hervor, was schutzlose Werke betrifft. Es lautet wörtlich so:

„Dagegen ist durch § 58 des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 ... an bisher **schutzlosen** dramatischen und dramatisch-musikalischen Werken nachträglich ein gegen unbefugte Aufführung schützendes ausschließliches Recht neu geschaffen. Es ließe sich daher mit einigem Anschein behaupten, daß die unter den älteren Gesetzen geschlossenen Verträge mit Rücksicht auf den damaligen Rechtszustand dahin zu verstehen seien: es solle die Aufführungsbefugniß gewährt sein für die ungeschützten Werke nur solange als deren Schutzlosigkeit dauere. Und es würde sich daraus ergeben, daß ... für die bisher ungeschützten Werke mit dem Augenblicke des erlangten Rechtsschutzes, somit seit dem 1. Januar 1871, die älteren Verträge erlöschen.

Ob und welche Werke in die Kategorie der ungeschützten fallen, ist völlig ungewiß. Es wäre Sache der Kläger gewesen, mindestens im Laufe des ersten Verfahrens eine Behauptung der Art aufzustellen, und wenn sie in gegenwärtiger Instanz die an sich unwahrscheinliche Angabe machen, daß keines der 37 Werke bei deren Über-

lassung an die Vorgänger des Beklagten gegen unbefugte Aufführung geschützt gewesen sei, so vermag dieses verspätete Vorbringen nicht beachtet zu werden. Ohnehin aber ist ihre Argumentation irrig. Wird in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise contrahirt, insbesondere unter Honorargewährung, **so versteht sich,** sofern nicht das Gegentheil bedungen ist oder sofern nicht der beiderseitige übereinstimmende Wille des Gegentheils sich aus den Umständen deutlich ergiebt, daß die Aufführungsbefugniß sich auf die ganze Dauer des dem Autor **zustehenden** Aufführungsrechts erstreckt; daß somit die Contrahenten

die Überlassung auch auf den rechtlich allein interessirenden Fall erstrecken wollen, daß das bisher schutzlose Werk nachträglich mit Rechtsschutz versehen wird, aus einem Gemeingut zum Gegenstand ausschließlichen Urheberrechts wird. . . .

Wäre die Vereinbarung über ein zur Zeit schutzloses Werk nur für die Dauer seiner Schutzlosigkeit geschlossen, so würde dieselbe zwar äußerlich den Charakter eines Rechtsgeschäftes tragen, in Wahrheit dagegen jeden rechtlichen Charakters bis etwa auf den einer einerseitigen Liberalität entbehren.

Sofern aber die Aufführungsbefugniß eines zur Zeit schutzlosen Werkes in der üblichen Weise übertragen wird, so handeln im Zweifel die Contrahenten in der Überzeugung, daß eine ungenehmigte Aufführung, wenngleich rechtlich nicht verboten, doch **unanständig und unsittlich** sei; sie wollen daher das Werk wie ein rechtlich geschütztes behandeln, und der nachträglich verliehene positive gesetzliche Schutz sanctionirt nur, was ohnehin nur ihrem Willen entsprach. Ob aus dem völligen Mangel oder aus der ungewöhnlichen Geringfügigkeit des Honorars oder aus anderweitigen Umständen sich im einzelnen Falle ein abweichender Wille der Betheiligten entnehmen läßt, ist an dieser Stelle nicht zu erörtern, da es in den streitigen Fällen für eine solche Annahme an jedem thatsächlichen Anhalt fehlt."

Von den Klägern ist also behauptet worden,

„daß keines der 37 Werke bei deren Überlassung an

den Theaterunternehmer gegen unbefugte Aufführung geschützt gewesen sei."

In den Entscheidungsgründen ist dazu bemerkt, daß dies „an sich unwahrscheinlich sei" und daß „dieses verspätete Vorbringen nicht beachtet zu werden vermag." (Seite 342.) Es fehlt also eine Entscheidung des ROHG auf Grund dieses Vorbringens.

Trotz der Verspätung des Vorbringens und folgeweise, da nun auf das rechtliche Ja oder Nein und dessen Erörterung nichts ankommt, der Zurückhaltung der Entscheidung findet sich dennoch in den Entscheidungsgründen, welche also soweit nicht Entscheidungsgründe sind, eine Besprechung der Rechtsfrage. Diese Nebenerörterung, sie wird im Verfolg die Erörterung genannt werden, welche also eine theoretische Ansicht ist, bezweckt zu zeigen, daß der Kläger „Argumentation irrig" ist. Von der letzteren ist durchaus nichts mitgetheilt, auch nichts von dem Thatsächlichen, welches die Kläger behauptet haben, nemlich nichts von den Verhandlungen bei den 37 Überlassungen. Nur das Eine ist aus dem letzten Satz auf S. 344 „Ob aus dem — — — Anhalt fehlt" zu entnehmen, daß in einigen (wenigen oder vielen?) der 37 Fälle entweder kein Honorar oder ein nach der Ansicht der Erörterung ungewöhnlich geringfügiges Honorar vorkommt.

Der Erörterung ist die Thatsache untergelegt, daß „in der für dauernde Überlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise, insbesondere unter Honorargewährung, contrahirt wird." Seite 342. Anhang S. 6. Dementsprechend heißt es auf Seite 343 (Anhang S. 7): „Sofern aber die Aufführungsbefugniß eines zur Zeit schutzlosen Werkes in der üblichen Weise übertragen wird, so" u. s. w.

Diese Thatsache ist aber gar nicht diejenige, welche von

den Klägern behauptet worden ist und auf welche sich die Rechtsfrage bezieht. Es ist die Rede von schutzlosen Werken, also Werken, deren öffentliche Aufführung zu veranstalten Jedermann befugt ist. Von Überlassung, Übertragung, der Aufführungsbefugniß kann bei schutzlosen Werken nicht die Rede sein; ebensowenig von einem Vertrag („contrahirt"), denn es ist kein Vertrag, wenn Jemand Erlaubniß zu Handlungen giebt, welche zu verbieten er kein Recht hat.

Die Erörterung hat aber natürlich die richtige Thatsache im Auge, wenn auch nicht formulirt. Letzteres ist dadurch veranlaßt, daß während zwei ganz verschiedene Themata da sind, nur ein einziges Thema aufgestellt und dieses in fortwährend abwechselnder Bezugnahme auf geschützte und schutzlose Werke besprochen wird. Man vergleiche den vollständigen Text im Anhang Seite 5—7. Während die eine Frage lautet: will ein Vertrag außer der Ausübung des zustehenden Urheberrechts auch die eines etwaigen künftigen Urheberrechts zuwilligen? lautet die andere: will eine Verhandlung, bei welcher ein Urheberrecht nicht zusteht, die Ausübung eines etwaigen künftigen Urheberrechts zuwilligen?

Beide Fragen werden bejahet, und ist wie die Fragen in einem Satz so auch die Bejahung beider in einem Satz zusammengefaßt, nemlich:

> „**so versteht sich**, sofern nicht das Gegentheil bedungen ist oder sofern nicht der beiderseitige übereinstimmende Wille des Gegentheils sich aus den Umständen deutlich ergiebt, daß die Aufführungsbefugniß sich auf die ganze Dauer des dem Autor zustehenden Aufführungsrechts erstreckt."

Die Erörterung hat also den Satz, daß, wenn der Urheber eines schutzlosen Werkes sich gegen einen Theaterunternehmer über die öffentliche Aufführung dahin äußert,

daß er sie ihm unter Honorargewährung [1] gestatten, genehmigen, bewilligen, erlauben wolle,

daß in dieser Äußerung selbstverständlich der Wille erklärt sei, daß er für alle spätere Zeit, wenn er wirklich zu erlauben und zu verbieten vielleicht einmal das Recht erhalten werde, ihm das Recht der öffentlichen Aufführung zugewilligt haben wolle, also ihm gegenüber auf sein etwaiges künftiges Verbietungsrecht verzichten wolle. Das Gegentheil, nemlich „der beiderseitige übereinstimmende Wille des Gegentheils", „sei nur dann anzunehmen, wenn er aus den Worten oder aus den Umständen deutlich sich ergebe.

Es soll also der Verzichtswille selbstverständlich sein, und soll es einer besondern Erklärung nicht verzichten zu wollen bedürfen, welche in Worten oder in den Umständen (in welchen, ist nicht angedeutet) liegen kann. Die Erörterung nimmt damit, was das Honorar betrifft, an, daß das für ein schutzloses Werk durch ein mit der Schutzlosigkeit unzufriedenes Anstands- und Sittlichkeits- und Rechts-Gefühl des Theaterunternehmers einseitig bestimmte Honorar, welches rechtlich betrachtet auf einem Schenkungswillen beruht, welches eine freiwillige Gabe ist, daß das zugleich ein Honorar ist für das Recht, das später geschützte Werk aufführen zu dürfen, also zugleich ist eine Gegenleistung, für deren Größe, wenn sie nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes bestimmt worden wäre, zweiseitig, der Schutz und die Schutzfrist dieses Gesetzes maaßgebend gewesen wäre, und welche dann jenes freiwillige Honorar jedenfalls überstiegen und wohl bedeutend überstiegen hätte. Die damals verhandelnden Personen haben das Reichsgesetz damals nicht kennen können, es soll aber dennoch das, was sie da-

1) Es ist einmaliges Honorar, im Gegensatz von Tantiemebewilligung verstanden. Vgl. oben Seite 45. Note 4.

mals gewollt haben, das sein, was zu wollen das Reichsgesetz bestimmend ist.

Die Erörterung versetzt sich in die Seelenstimmung der verhandelnden Personen. Dieselbe haben auch wir uns also zu vergegenwärtigen.

Die Verhandlungen sollen einen Vertrag ergeben in Betreff des etwaigen künftigen Rechts über die Aufführung zu bestimmen. Zu einem Vertrag gehört eine Erklärung und zwar eine Willenserklärung, hier die Erklärung auf ein etwaiges künftiges Recht einen bestimmten Verzicht zu leisten.

Wie können nun die Verhandlungen gelautet haben?

Wir nehmen an, daß auch der Theaterunternehmer weiß, daß das Werk durch Druck veröffentlicht ist, und daß beide Theile das Recht kennen; übrigens würde Rechtsunwissenheit wie Rechtsirrthum nur die Frage, ob dennoch eine Schenkung des Honorarbetrages vorliegt, hervorrufen, aber nie dem gegenstandslosen Verzicht einen Gegenstand verschaffen können. Wir nehmen ferner an, daß ein Honorar vereinbart ist. Wenn dies nicht der Fall war oder von einem Honorar nicht einmal die Rede war, so fehlt es an allem Grunde, einen Verzichtwillen des Dichters oder Komponisten anzunehmen. Die Erörterung hat neben dem „völligen Mangel“ eines Honorars als dritten Fall noch den der „ungewöhnlichen Geringfügigkeit des Honorars“ angeführt. Wie soll dies verstanden werden? Wenn das Werk schutzlos ist, so ist ein wirkliches Honorar ohne Sinn, eine Schenkung wird unter dem Namen gemacht. Sind solche Gaben so häufig vorgekommen, daß von einem gewöhnlichen Betrag und demnach auch von einem ungewöhnlich geringfügigen die Rede sein kann? Wir lassen diesen dritten Fall auf sich beruhen, sowie auch den des völligen Mangels eines Honorars.

Die Verhandlungen können gelautet haben wortkarg und wortreicher.

Wortkarg. Der Theaterunternehmer kann gefragt haben: Darf ich wohl Ihr Werk aufführen? ich bin bereit ein Honorar zu geben. Antwort: Ich habe nichts zu erlauben, es kann Jedermann es aufführen, ich habe ja leider das Werk drucken und veröffentlichen lassen; das Honorar nehme ich gern, wenn Sie nach dieser Bemerkung noch bereit sind etwas zu geben, es ist eine Schenkung, für welche ich Ihnen ewig dankbar sein werde. Erwiederung: Ich werde es dennoch gern geben; es ist nicht mehr als anständig, daß auch Sie erndten, wo Sie gesäet haben; der Arbeiter ist seines Lohnes werth.

Wird man in dieser Verhandlung einen Verzicht auf etwaige künftige Verbietungsrechte finden dürfen? Wird Jemand damals auf einen solchen Gedanken verfallen sein? Aber hinterher ist doch vielleicht dem einen oder andern Theaterunternehmer eingefallen, einer solchen Verhandlung (es kann von den 37 Verhandlungen die eine oder andere im Wesentlichen so gelautet haben) diesen Sinn zu geben und sein Geschenk dahin auszulegen, daß es eine Gegenleistung gewesen sei für im Voraus übertragene mögliche Rechte, welche wirklich später entstanden sind.

Wortreicher. Der Theaterunternehmer kann der Wahrheit und seinen Ansichten und Gefühlen einen deutlicheren Ausdruck gegeben haben. Er kann gesagt haben: Du hast zwar nicht zu verbieten, denn nach dem Recht gehört Dein geistiges Product der ganzen Menschheit und bist Du durch Dich selbst belohnt; ich habe, wenn ich überhaupt dankbar sein will, nicht Dir zu danken, sondern höchstens den andern Theaterunternehmern, wenn sie mir keine Concurrenz machen; widerrechtlich würde ich nicht handeln, wenn ich Dich und

nach Dir nicht weiter fragte; aber es kommt mir doch unanständig und unsittlich vor, wenn ich Dich so gänzlich umginge; um mein Zartgefühl zu beschwichtigen, um ein Mann voll Anstand und sittlichem Ernst bleiben zu können, bitte ich um Deine Erlaubniß zu meinem Vorhaben, und bin ich auch geneigt zu einem Honorar, dessen Betrag freilich, da ich nichts erhalte, was ich nicht ohnehin habe, von meiner Liberalität abhängt, wenn Du es annehmen willst, da man nicht immer gern Geschenke annimmt. Mir ist aber so, als hätte ich so zu verfahren, wie ich müßte und würde, wenn das, was nach meinem Billigkeitsgefühl und Rechtsgefühl längst hätte Rechtens sein sollen, wirklich positives Recht wäre. Ich betrachte Deine Genehmigung, wenn sie mir unentgeltlich wird, als ein Geschenk, das Du mir machst, wofür ich dankbar zu sein verpflichtet bin, und wenn Du ein Honorar annimmst, mein Honorar nicht als ein Geschenk sondern als eine Gegenleistung.

Der Dichter wie der Komponist, in dem Gefühl seines Nichts, was das Verbietungsrecht betrifft, wird auch auf eine solche Rede mit nichts Anderm zu antworten wissen, als daß er gar zu gütig sei, daß das Honorar doch immer ein Geschenk bleibe, welches ihn zur Dankbarkeit verpflichte, daß er seinen Edelsinn bewundere. Vielleicht fügt er noch hinzu, daß er die Größe des Geschenkes gar nicht zu würdigen verstehe, wenn er es als Gegenleistung betrachten solle, da es ihm an allem Maaßstab dafür fehle, indem die Größe des Honorars, wäre das Werk nicht schutzlos, besonders durch die Länge der Schutzfrist bestimmt sein würde; und erlaubt sich vielleicht noch die Frage, wie geeigenschaftet der fehlende Schutz und wie lang die fehlende Schutzfrist zu denken sei.

Wenn hinterher, nachdem das schutzlose Werk Schutz er-

langt hat, mithin von demjenigen, welcher jetzt die öffentliche Aufführung veranstalten will, das Recht dazu besonders erworben sein muß, der Theaterunternehmer behaupten will, durch eine solche (oder im Wesentlichen ähnliche) Verhandlung das Recht der Aufführung erworben zu haben, so wird er darthun müssen, daß auch die Zuwilligung dieses Rechts damals im Sinn der Verhandlung gelegen habe. Er muß behaupten, daß er bei jener Rede auch an einen andern etwaigen künftigen möglichen Rechtszustand gedacht habe, daß er ganz andere Rechte und gegenüber ganz andern Rechten, als von welchen damals die Worte geredet, im Sinne gehabt, er muß ferner behaupten, daß auch der Dichter und Komponist dasselbe im Sinne gehabt, und endlich auch noch behaupten, weil ein Vertrag eine Erklärung des Willens voraussetzt, daß dieser Sinn auch in jenen Worten könne und müsse gefunden werden.

Durch das Reichsgesetz, welches den bisher schutzlosen Werken Schutz verleihet, hat sich der Rechtszustand so geändert, daß die Verhandlungen, wenn sie nach dem Jahr 1870 gepflogen worden wären, ganz anders hätten lauten müssen, um dem Theaterunternehmer das Recht der öffentlichen Aufführung zu verschaffen.

Wenn jetzt über die Genehmigung gehandelt wird, so ist Folgendes maaßgebend.

Der Dichter, der Komponist, hat in Wirklichkeit ein Verbietungsrecht, es braucht ihm nicht ein solches ancomplimentirt zu werden.

Der Theaterunternehmer kann demnach nicht mehr willkürlich den Werth und Preis der Genehmigung bestimmen, der Dichter, der Komponist, hat ebenfalls zu wollen.

Dem Antrag die Genehmigung auszusprechen, hier heißt es sie zu ertheilen, kann mit einer Geldforderung geantwortet werden.

Der Theaterunternehmer handelt wirklich widerrechtlich, wenn er von jenem Umgang nimmt, wenn er ohne dessen Einwilligung die öffentliche Aufführung veranstaltet.

Jetzt kommt nichts an auf das Anstandsgefühl und Sittlichkeitsgefühl, wohin das drängen mag und ob es der Beschwichtigung bedürfe, sondern es ist nun, nachdem das, was als unanständig und unsittlich erschien, widerrechtlich geworden ist, das Recht zu befolgen, gleichviel ob es jenen Gefühlen entsprechen möge oder nicht.

Jetzt, nachdem das wirklich Rechtens geworden ist, was der Theaterunternehmer damals als das bezeichnete, was er als billig und recht im Busen trage, kommt nichts darauf an, ob er das Werk wie ein rechtlich geschütztes behandeln will oder nicht, es muß so behandelt werden.

Jetzt bedarf es eines wirklichen, die nach dem Gesetz erforderliche Genehmigung enthaltenden Vertrages, damit er das Recht erlange, die öffentliche Aufführung zu veranstalten.

Die Frage ist also nun verdeutlicht die, ob in den geschilderten wortkargen oder wortreicheren Verhandlungen solche Verhandlungen, wie sie in Folge des Reichsgesetzes erforderlich sind, gefunden werden dürfen; ob es gerechtfertigt ist, jene und ähnliche vor langen Jahren gemachten Complimente und Phrasen dahin auszulegen, daß sie ein Geschäft mit rechtserzeugender Wirkung für die Zukunft, einen Vertrag gewaltigen Inhaltes in sich bergen.

Diese Frage ist zu verneinen. Die einzelne Verhandlung muß sehr eigenthümlich lauten, wenn in Betreff ihrer die Frage soll bejahet werden müssen. So viel was die Frage im Allgemeinen betrifft.

Was nun insbesondere die 37 Überlassungen betrifft, so muß dahin gestellt bleiben, auf wie viele derselben die obige Darstellung und Widerlegung paßt; denn die Erörterung

hat, wie bemerkt, von den Verhandlungen nichts mitgetheilt, während es auf den Wortlaut derselben ankommt. Die Erörterung spricht aber durchweg von „Verträgen" hinsichtlich „bisher ungeschützter Werke" (Seite 342 Anhang Seite 5 Zeile 10 und 3 v. u.), von den „Contrahenten" (Anhang Seite 6 Zeile 21 und 24) hinsichtlich des „bisher schutzlosen" Werkes, von der „Vereinbarung über ein zur Zeit schutzloses Werk", und daß sie unter dem Vertrag nicht den das sogenannte Honorar zuwilligenden Schenkungsvertrag versteht, ergiebt sich daraus, daß sie ausdrücklich bemerkt, es sei in der „Vereinbarung" mehr als „eine einseitige Liberalität" zu finden (Anhang Seite 6 Z. 2 v. u.); es müssen also die 37 Verhandlungen eine Vereinbarung des Inhaltes enthalten, daß das Honorar nicht eine Liberalität sondern eine Gegenleistung gegen eine andere wirkliche Gegenleistung ist. Worin diese bestanden hat, ist, wie gesagt, nicht ersichtlich. Denn daß sie damals nicht in der durch das spätere reichsgesetzliche Urheberrecht mit Bedeutung versehenen Genehmigung bestanden habe, ist klar, da es sich ja eben fragt, ob für die spätere Zeit nach dem 1. Januar 1871 das Recht der Ausübung dieses neuen Urheberrechts, nemlich das Recht der öffentlichen Aufführung, zugewilligt worden ist. Hiernach ist es erforderlich, den Wortlaut der Verhandlungen, welche bei den 37 Überlassungen Statt gefunden haben, genau zu kennen, um beurtheilen zu können, ob auf Grund derselben den Theaterunternehmern das Recht, die Werke aufzuführen, zusteht oder nicht zusteht.

Anhang.

Anhang.

Auszüge aus den Entscheidungen des ROHG.

Einige Wörter sind im Original gesperrt, einige haben wir hervorgehoben durch **fette Schrift.**

Band 10. S. 113—127.

Das Schauspiel „die Waise von Lowood" ist bei Lebzeiten der Verfasserin (Frau Charlotte Birch-Pfeiffer), welche am 25. August 1868 gestorben ist, durch den Druck veröffentlicht worden ohne den gegen ungenehmigte Aufführung schützenden Vorbehalt. Am 17. April 1871 ist das Schauspiel auf dem Victoria-Theater zu Berlin aufgeführt worden, ohne daß die Genehmigung der einzigen Erbin der Verfasserin eingeholt worden ist.

In den Entscheidungsgründen heißt es nun wörtlich:

Selbstverständlich findet das neue Gesetz auf die vor [120 seiner Geltung begangenen Handlungen, mögen sie auch nach diesem Gesetze als Delicte anzusehen sein, keine Anwendung. Dagegen gewährt es seinen **erweiterten** Rechtsschutz auch den vor seiner Geltung erschienenen Werken. Denn der §. 58 bestimmt:

> Das gegenwärtige Gesetz findet auf alle vor dem [121 Inkrafttreten desselben erschienenen Schriftwerke, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werke Anwendung, selbst wenn dieselben nach den bisherigen Landesgesetzen keinen Schutz gegen Nachdruck, Nachbildung oder öffentliche Aufführung genossen haben.

Es wird durch diese entscheidende Vorschrift:

1) die bisher auf 10 Jahre nach dem Tode des Verfassers beschränkte Schutzfrist dramatischer Werke gegen unbefugte öffentliche Aufführung auf 30 Jahre nach dessen Tode **erweitert,** somit nicht allein die in Gemäßheit des älteren Rechts am 1. Januar 1871 noch fortlaufende Frist und so die Dauer des noch bestehenden Rechts **verlängert,** sondern es wird auch der bereits **verlorene** Rechtsschutz wieder hergestellt; dramatische Werke, welche bereits Gemeingut geworden waren, **fallen** in das ausschließende Urheberrecht **zurück;**

2) ein dramatisches Werk, welches niemals zuvor Gegenstand des ausschließenden Urheberrechts gewesen war — weil bei seiner Veröffentlichung durch den Druck der gesetzlich erforderliche Vorbehalt gefehlt hatte — wird nachträglich zum Object des ausschließenden Urheberrechts. Mit anderen Worten es wird durch das Gesetz ein solches Recht neu geschaffen.

Das Gesetz **fingirt somit**, daß die vor seiner Geltung erschienenen Werke erst während seiner Geltung erschienen seien, und es steht in Uebereinstimmung mit der Doctrin, welche lediglich auf dem Gesetz beruhende wohlerworbene Rechte auf Nachdruck oder öffentliche Aufführung ohne Genehmigung des Autors nicht anerkennt. Insofern aber wohlbegründete
122] Erwartungen durch das neue Verbot beeinträchtigt werden, wird denselben in gewissem Umfange, aber doch höchstens insoweit Rechnung getragen, als dieselben bereits vor Erlaß des Gesetzes zu wirthschaftlichen Aufwendungen geführt haben: §. 58 Abs. 2—6.

123] Endlich enthält das Reichsgesetz auch keine Clausel hinsichtlich der vor seiner Geltung eingegangenen Verträge.

Ob und in welchem Umfange die älteren Verträge gegen die
124] **rückwirkende Kraft** des Reichsgesetzes haben geschützt werden sollen, ergibt sich auch aus den Vorarbeiten desselben nicht.

Ist es hiernach lediglich der Jurisprudenz überlassen, die Grenze festzustellen, bis zu welcher die **gewollte rückwirkende Kraft** des Reichsgesetzes sich erstreckt, so liegt weder Grund zu der Annahme vor, daß jeder unter der Herrschaft des älteren Rechts geschlossene Vertrag ohne Rücksicht auf seinen Gesammt-Inhalt in Wirksamkeit geblieben sei, noch umgekehrt, daß ein älterer Vertrag unter keinen Umständen mehr in Betracht komme. Vielmehr ist von dem leitenden Grundsatz auszugehen, daß der Gesetzgeber zwar wohlerworbene Rechte, aber auch nur diese habe aufrecht erhalten wollen. Mit dem erkennbaren Zwecke des Gesetzes, den Urhebern auch bereits veröffentlichter und bis dahin schutzloser dramatischer Werke für die Zukunft wirksamen Rechtsschutz gegen ungenehmigte Aufführung zu gewähren, verträgt sich eine weitere Beschränkung

der **rückwirkenden Kraft** des Gesetzes nicht. Dieß aber führt allerdings im Wesentlichen auf die vom Appell.-Richter [125 vertretene Ansicht, welche somit keineswegs gegen die von der Nichtigkeitsbeschwerde als verletzt bezeichneten Gesetze — §. 2 des Ges. v. 20. Februar 1854, §§. 32. 34. des Ges. v. 11. Juni 1837, §§. 54. 55. 58. des Ges. v. 11. Juni 1870 — verstößt. Hatte unter der Herrschaft des älteren Rechts der Verfasser eines ohne Vorbehalt durch den Druck veröffentlichten Werkes selber kein ausschließliches Aufführungsrecht und dem-entsprechendes Prohibitionsrecht, somit auch nicht das Recht, irgend Jemand diese Befugniß oder deren Ausübung auf immer oder auf Zeit zu übertragen, so lag in der gleichwohl nachgesuchten und gewährten Erlaubniß nur unter der Voraussetzung ein *Rechts*geschäft, konnte somit durch solche Erlaubniß ein *Recht* nur erworben werden, falls der Wille dahin gerichtet war, sich des Prohibitionsrechts auf immer oder auf eine längere oder kürzere Zeit *schlechthin* zu entäußern; denn nur unter dieser Voraussetzung wurde das etwaige künftige Recht übertragen, oder, was dasselbe sagen will, auf dieses künftige Recht zu Gunsten des anderen Theils **verzichtet.** Dagegen vermag ein dramatisches Werk, an welchem ein Urheberrecht nicht besteht, weil schlechthin Gemeingut, *so lange diese Eigenschaft dauert*, ebensowenig Gegenstand verbindender Willenserklärungen zu sein, als eine dem Privatverkehr nach Natur oder Gesetz entzogene Sache.

Soweit Band 10. Eine Erläuterung der hier enthaltenen Entscheidung enthält in Veranlassung eines Mißverständnisses Band 12. S. 344, wo es heißt:

Durchaus mißverstanden ist die Entscheidung. Es handelte sich für den als *Nichtigkeitsrichter* entscheidenden höchsten Gerichtshof lediglich darum, ob dem Appell.-Richter ein Verstoß *gegen die als verletzt bezeichneten Gesetze* und *Rechtssätze* zur Last falle. Diese Frage aber war, nach der durch prozessualische Angriffe nicht erschütterten *thatsächlichen Feststellung* des Appell.-Richters, zu verneinen.

Band 12. S. 319—366. (Der leipziger Theaterproceß.) Klage wegen 132 öffentlicher Aufführungen in der Zeit vom 1. Januar 1871 bis 17. October 1872; 37 Stücke, theils dramatische theils dramatisch-musikalische; 11 Schriftsteller und Komponisten.

337] Die Honorare, welche für die Schauspiele gezahlt sind, variiren zwischen 25 und 50 Thlr., im Durchschnitt betragen sie etwa 38 Thlr.; für die Opern sind Honorare von 100 bis 153 Thlr. gezahlt. Nur die meist älteren Schauspiele der Wiener Schriftsteller v. Bauernfeld und Feldmann sind etwas geringer honorirt.

340] Wie das Reichsgesetz einerseits nur diejenigen öffentlichen Aufführungen trifft, welche nach dem 1. Januar 1871 stattgefunden hatten, so läßt es andererseits für Zukunft und Vergangenheit die Vertragsfreiheit der Autoren völlig unberührt. Seine **rückwirkende Kraft** findet, wie bereits in Sachen Cerf c. von Hillern durch U. vom 16. Mai 1873 ausgesprochen ist (Entsch. des R.O.H.G.'s Bd. X S. 113 ff.), seine Grenze in der Aufrechterhaltung erworbener Rechte, und sind diese schlechthin, auch bezüglich ihres Umfangs, nach den zur Zeit ihrer Entstehung geltenden Gesetzen und Verhältnissen zu beurtheilen.

L. 137 §. 6 D. de V. O. (45, 1): non enim secundum futuri temporis ius, sed secundum praesentis aestimari debet stipulatio.

Stände daher dem Beklagten eine unter der Herrschaft des älteren Rechts erworbene Befugniß zur Aufführung der 37 dramatischen und dramatisch-musikalischen Werke zu, so müßte es für die richterliche Beurtheilung völlig unerheblich sein, ob die Uebereinkunft, aus welcher diese Befugniß sich ergiebt, die Au-

341] toren anscheinend oder wirklich erheblich benachtheiligt hat, ob insbesondere der für die dauernde Ausübung des Aufführungsrechts gewährte Entgelt außer allem Verhältniß zu demjenigen Gewinne steht, welchen anscheinend die verschiedenen Unternehmer des Stadttheaters zu Leipzig aus den gestatteten Aufführungen gezogen haben, oder zu demjenigen Entgelt, welchen gegenwärtig die Autoren in gleichen Fällen zu erlangen oder zu beanspruchen pflegen. Waren ehemals die Autoren leichter gewillt oder durch die Umstände veranlaßt, auf alle Zeit und

gegen geringen Entgelt oder gar unentgeltlich werthvolle Rechte aufzugeben, und haben seither sich die Umstände zu ihrem Vortheil geändert, so vermag dieß allein weder früher geschlossene Verträge zu entkräften, noch auch nur deren beschränkende Auslegung zu rechtfertigen.

Nicht besseren Grund haben die aus dem Verhältniß der früheren zur gegenwärtigen Gesetzgebung gezogenen Folgerungen. Es ist richtig, daß bis zum Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 der Schutz gegen unbefugte öffentliche Aufführung sich nur auf die Dauer von 10 Jahren nach dem Tode des Autors erstreckte; daß die durch den Druck veröffentlichten Werke nach dem Bundestagsbeschluß vom 22. April 1841, sowie nach dem K. Sächs. Gesetze vom 27. Juli 1846 auch dieses Schutzes entbehrten; daß endlich der abändernde Bundestagsbeschluß vom 12. März 1857 den durch Druck veröffentlichten dramatischen und musikalischen Werken nur unter der Voraussetzung eines entsprechenden, jedem einzelnen Exemplare des Werkes vorgedruckten Vorbehalts den gesetzlichen Rechtsschutz gegen unbefugte Aufführung gewährte. Dagegen ist durch §. 58, verbunden mit §. 52 des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 der durch den Ablauf des zehnjährigen Zeitraums seit dem Tode des Autors *verlorene* Rechtsschutz bis auf den Zeitraum von 30 Jahren nach dessen Tode *wiederhergestellt* und es ist an bisher schutzlosen dramatischen und dramatisch-musikalischen Werken nachträglich ein gegen unbefugte Aufführung schützendes ausschließliches Recht *neu geschaffen*. Es ließe sich daher mit einigem Anschein behaupten, daß die unter [342 den älteren Gesetzen geschlossenen Verträge *mit Rücksicht auf den dermaligen Rechtszustand* dahin zu verstehen seien: für die geschützten Werke solle die Aufführungsbefugniß auf die Dauer des Rechtsschutzes gewährt sein, für die ungeschützten Werke nur solange als deren Schutzlosigkeit dauere. Und es würde sich daraus ergeben, daß für die schon bisher geschützten Werke wenigstens nach Ablauf der zehn Jahre seit dem Tode des Autors, und für die bisher ungeschützten Werke mit dem Augenblicke des erlangten Rechtsschutzes, somit seit dem 1. Januar 1871, die älteren Verträge erlöschen. Indessen

würden unter die *erste* Kategorie nur die Werke des Componisten Albert Lortzing fallen, da alle übrigen Autoren, deren Werke in Frage stehen, noch am Leben sind oder doch zwischen ihrem Tode und den angeblich unbefugten Aufführungen ein geringerer als zehnjähriger Zeitraum liegt. Ob und welche Werke in die zweite Kategorie fallen, ist völlig ungewiß. Es wäre Sache der Kläger gewesen, mindestens im Laufe des ersten Verfahrens eine Behauptung der Art aufzustellen, und wenn sie in gegenwärtiger Instanz die an sich unwahrscheinliche Angabe machen, daß *keines* der 37 Werke bei deren Ueberlassung an die Vorgänger des Beklagten gegen unbefugte Aufführung geschützt gewesen sei, so vermag dieses verspätete Vorbringen nicht beachtet zu werden. Ohnehin aber ist ihre Argumentation irrig. Wird in der *für dauernde Ueberlassung der Aufführungsbefugniß üblichen Weise* contrahirt, insbesondere unter Honorargewährung, **so versteht sich**, sofern nicht das Gegentheil bedungen ist oder sofern nicht der beiderseitige übereinstimmende Wille des Gegentheils sich aus den Umständen deutlich ergiebt, daß die Aufführungsbefugniß sich auf die ganze Dauer des dem Autor zustehenden Aufführungsrechts erstreckt; daß somit die Contrahenten einerseits die Ueberlassung nicht auf die gegenwärtige Dauer der Schutzfrist beschränken, andererseits die Ueberlassung auch auf den rechtlich allein interessirenden Fall erstrecken wollen, daß das bisher schutzlose Werk nachträg-
343] lich mit Rechtsschutz versehen wird, aus einem Gemeingut zum Gegenstand ausschließlichen Urheberrechts wird. Wäre die größere oder geringere Dauer der Schutzfrist in der Regel mehr als ein **bloßes Motiv** des Geschäftes, so müßte nothwendig das einem bereits bejahrten Autor bewilligte Honorar erheblich niedriger sein, als das unter sonst gleichen Umständen einem jüngeren gewährte. Eine *Behauptung* der Art haben indeß die Kläger nicht aufzustellen vermocht. Und wäre die Vereinbarung über ein zur Zeit schutzloses Werk nur für die Dauer seiner Schutzlosigkeit geschlossen, so würde dieselbe zwar äußerlich den Charakter eines Rechtsgeschäfts tragen, in Wahrheit dagegen jeden rechtlichen Charakters bis etwa auf den einer einseitigen Liberalität entbehren. Eine solche Annahme liegt bei den in üblicher Weise

gegen Honorar geschlossenen Ueberlassungsverträgen durchaus fern; es entspricht vielmehr dem **vermuthlichen Willen** beider Theile, daß dem Erwerber der Aufführungsbefugniß in gleicher Weise die Vortheile eines durch die spätere Gesetzgebung verlängerten oder ertheilten Rechtsschutzes zu Gute kommen, wie ihn die Nachtheile eines durch die spätere Gesetzgebung entzogenen oder verminderten Rechtsschutzes treffen. So genossen nach dem älteren Recht *posthume* Werke den Rechtsschutz 30 Jahre vom Tage ihres Erscheinens ab, nach §§. 12 und 52 des Reichsgesetzes dagegen nur während 30 Jahr seit dem Tode des Autors. Wäre somit vor dem 1. Januar 1871 zwischen dem Autor und dem Verleger oder Bühnenunternehmer ein Vertrag mit der Abrede geschlossen worden, es solle ein hinterlassenes Werk erst nach Ablauf von 10 Jahren seit dem Tode des Autors veröffentlicht oder aufgeführt werden, so wäre mit dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes die Dauer der Schutzfrist für den Verleger oder Bühnenunternehmer um 10 Jahre verkürzt worden. Sofern aber die Aufführungsbefugniß eines zur Zeit schutzlosen Werkes in der *üblichen* Weise übertragen wird, so handeln *im Zweifel* die Contrahenten in der Ueberzeugung, daß eine ungenehmigte Aufführung, wenngleich rechtlich nicht verboten, doch **unanständig und unsittlich** sei; sie wollen daher das Werk wie ein rechtlich [344 geschütztes behandeln, und der nachträglich verliehene *positive* gesetzliche Schutz sanctionirt nur, was ohnehin nur ihrem Willen entsprach. Ob aus dem völligen Mangel oder aus der ungewöhnlichen Geringfügigkeit des Honorars oder aus anderweitigen Umständen sich im einzelnen Falle ein abweichender Wille der Betheiligten entnehmen läßt, ist an dieser Stelle nicht zu erörtern, da es in den streitigen Fällen für eine solche Annahme an jedem thatsächlichen Anhalt fehlt.

Band 15. S. 193—199.

Der am 14. Decbr. 1861 zu Hannover verstorbene [193 Generalmusikdirektor Dr. H. A. *Marschner* hat, laut Testamentsnachtrag, seinem Sohne Alfred die Partitur der Oper „*Hans Heiling*“ zu ausschließlichem Eigenthum mit dem Rechte jeder Art der Nutzung und selbstständigen Disposition vermacht.

194] Unstreitig hat Dr. H. A. Marschner im Jahre 1847 der Verwaltung des Hof- und National-Theaters zu Mannheim die Befugniß zur öffentlichen Aufführung der Oper Hans Heiling gegen ein bezahltes Honorar von 8 Pistolen überlassen. Wann die erste öffentliche rechtmäßige Aufführung der jener Zeit noch ungedruckten Oper erfolgt ist, erhellt nicht, und läßt sich so auch nicht erkennen, ob die vom Zeitpunkte dieser Aufführung an laufende zehnjährige Schutzfrist (Bundesbeschluß v. 22. April 1841) zur Zeit des Vertragsschlusses, ja auch nur bei Publikation des Bundesbeschlusses v. 12. März 1857, welcher die Schutzfrist auf die Dauer von 10 Jahren nach dem Tode des Verfassers **er**-
195] **weitert** hat, abgelaufen war. Diese Frist ist endlich durch das am 1. Januar 1871 im Großherzogthum Baden in Kraft getretene Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 auf die Dauer von 30 Jahren nach dem Tode des Verfassers **ausgedehnt** worden. Die Oper Hans Heiling ist so anscheinend zu *keiner* Zeit *Gemeingut* gewesen, und vermögen daher schon aus diesem Grunde Kläger sich nicht auf diejenigen Gesichtspunkte zu berufen, welche in dem Urtheil Cerf. c. v. Hillern v. 16. Mai 1873 (Entsch. Bd. X S. 113 ff., vergl. auch U. i. S. der D. Genossenschaft &c. c. F. Haase v. 21. April 1874; eod. Bd. XII S. 319 ff., insbesondere S. 342—344) zur Zurückweisung der erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde geführt haben. Sonach bleibt nur zu erwägen, ob die im Jahre 1847 ertheilte Aufführungserlaubniß sich auf die Dauer der ursprünglichen zehnjährigen, im Jahre 1871 längst abgelaufenen gesetzlichen Schutzfrist beschränkt hat, mithin die **Erweiterung** dieser Frist durch die spätere Bundes- und Reichsgesetzgebung lediglich dem Dr. H. A. Marschner, dessen Erben und Legataren zum Vortheil gereicht, oder ob Verklagte das vertragsmäßige Aufführungsrecht für die ganze Dauer auch der **erweiterten** Schutzfrist beanspruchen darf.

Auch diese Frage kann, sowohl nach Lage des Falles wie nach den im Zweifel maßgebenden Auslegungsregeln der Verträge nur zum Nachtheil der Kläger beantwortet werden. Der bereits in dem Urtheil v. 21. April 1874 (Entsch. Bd. XII S. 341 bis 344) aufgestellte **Auslegungsgrundsatz**, daß, *wenn in der für dauernde Ueberlassung der Aufführungsbefugniß*

üblichen Weise gegen einmalige Honorarzahlung contrahirt ist, die so erworbene Befugniß im Zweifel sich auf die ganze, wenngleich erst durch spätere Gesetzgebung **erweiterte** Dauer des Urheberrechts erstreckt, solchem Erwerber somit in gleicher Weise die Vortheile eines durch die spätere Gesetzgebung **verlängerten** Rechtsschutzes zu Gute kommen, wie ihn entgegengesetztenfalls die Nachtheile eines später verminderten oder verkürzten Rechtsschutzes treffen, wird von Klägern mit unzureichenden Gründen bekämpft. Mag es auch sein, daß bei Abschluß eines derartigen Vertrages keiner der beiden Contrahenten [**196** an eine künftige **Verlängerung** oder Verkürzung der zur Zeit bestehenden gesetzlichen Schutzfrist zu denken **pflegt**, und daß deren Länge unter Umständen auf die Höhe des Honorars oder auf den sonstigen Vertragsinhalt bestimmenden Einfluß äußert, so darf doch keineswegs ohne Weiteres der ohne zeitliche Beschränkung eingegangene Ueberlassungsvertrag rechtlich mit einem auf die Dauer der aktuellen Schutzfrist oder auf eine bestimmte Zeit beschränkten Vertrage identificirt werden. Vielmehr will, wer auf immer oder ohne jede zeitliche Beschränkung contrahirt, auf alle Zeit gegen Hinderung der Aufführung gesichert sein, und es ist für ihn, soweit es sich um den bloßen Schutz gegen Prohibition des Autors handelt, **rechtlich unerheblich**, ob nach Ablauf der aktuellen Schutzfrist diese Sicherheit durch das Gesetz eintritt, welches das bisher geschützte Werk zum Gemeingut macht, oder durch ein neues Gesetz, welches die Schutzfrist verlängert. Dagegen würden seine Interessen in der empfindlichsten Weise geschädigt, falls das neue Gesetz nur zu Gunsten des Autors oder dessen sonstiger Rechtsnachfolger, etwa späterer Erwerber, wirken sollte; am augenscheinlichsten, falls mit dem Schutz gegen Prohibition des Autors sich gleichzeitig ein eigenes Prohibitionsrecht des Erwerbers verbindet. So darf der Verleger darauf rechnen, bei Ablauf der bisherigen Schutzfrist nicht nur im weiteren Vertrieb unbehindert, sondern auch gegen seine nunmehrigen Concurrenten in erheblichem Vortheil zu sein; soll ihm aber nach Ablauf der ursprünglichen Schutzfrist in Folge deren gesetzlicher Erweiterung vom Autor oder dessen nunmehrigen Rechtsnachfolger der eigene Vertrieb untersagt werden dürfen, so

erlitte er augenscheinlich einen Nachtheil, welcher weder im Sinne des früher mit dem Verfasser geschlossenen Vertrages, noch in der Absicht des Gesetzgebers liegen kann. Und wenn dem gegenüber betont wird, daß die **gesetzliche Verlängerung der Schutzfrist** im Interesse der Urheber erfolge, um denselben und deren Erben eine vortheilhaftere Ausnutzung ihrer Geisteserzeugnisse zu ermöglichen, **so bleibt doch zu erweisen,** daß dieses Interesse auch
197] im Conflict mit dem vertragsmäßig begründeten Interesse seither berechtigter Dritter allein maßgebend sein solle.
198] Vom Standpunkt des Deutschen Rechts . . liegt kein Grund vor, den auf unbeschränkte Ueberlassung der Aufführungsbefugniß lautenden Vertrag in einem für den Erwerber nachtheiligen Sinne zu deuten. Ein solcher Vertrag liegt vor.
199] Nach weiteren, nicht bekannten Vorverhandlungen schrieb Dr. H. A. Marschner an die Direction des Mannheimer Theaters: „Meinen Heiling — werde ich auch im kunstsinnigen Mannheim sehr gern gut aufgeführt wissen und bin gern zu einer kleinen Ermäßigung des Preises bereit. Senden Sie mir (wo möglich gleich) baare 8 Louisd'or frei anher, dann können Sie die Oper aufführen, sobald und *so oft Sie wollen,* wozu ich Ihnen gleich mit der Quittung (die *Sie selbst stylisiren können*) die nöthige Autorisation mitschicken will. Für diesen Preis aber müssen Sie sich die Partitur von einer benachbarten Bühne selbst verschaffen —", und er hat demnächst am 8. Juni 1847 folgende Quittung ausgestellt: „Der Unterzeichnete bescheinigt hiermit, von der verehrlichen Direction des Großh. Hoftheaters zu Mannheim als Honorar für die vom Unterzeichneten componirte Oper „Hans Heiling" *und für das Recht der Aufführung dieser Oper* auf Großh. Bad. Hoftheater zu Mannheim die Summe von Acht Pistolen richtig erhalten zu haben und begibt sich der Unterzeichnete hiermit *jedweden ferneren Anspruchs* hinsichtlich dieser Oper an die Großh. Bad. Hoftheaterdirection in Mannheim."

Endlich haben die Vorderrichter mit vollem Recht auch darauf Gewicht gelegt, daß, ungeachtet die ursprüngliche Schutzfrist bereits durch den Bundesbeschluß vom 12. März 1857 verlängert worden ist, somit schon damals, nach Auffassung der

Kläger, Dr. H. A. Marschner und nach dessen im Jahre 1861 erfolgten Tode dessen Sohn Alfred zum Widerspruch gegen weitere Aufführungen der Oper befugt gewesen wäre, erst im Jahre 1873 ein solcher Widerspruch versucht worden ist. Denn dieses Verhalten läßt deutlich erkennen, daß Dr. H. A. Marschner in Wahrheit für alle Zeit die Aufführungsbefugniß seiner Oper hat überlassen wollen, und es steht den Klägern nicht zu, der ursprünglichen Absicht der Contrahenten willkürlich ihre gegenwärtige Vertragsauffassung zu substituiren.*

Band 23. S. 359—368.

Die Lortzing'schen Opern „Czar und Zimmermann" und „Undine" sind 1874 und 1875 in Stettin theils auf dem Stadttheater theils auf dem Elysium-Theater aufgeführt worden. Das Aufführungsrecht war gegen Zahlung eines einmaligen Honorars in unbeschränkter Weise für die Stettiner Bühne erworben worden. S. 359.

In den Entscheidungsgründen heißt es nun wörtlich so:

Die Entscheidungsgründe nehmen Bezug auf die in dem [360

*) Übrigens betreffen die vorstehenden dreizehn Zeilen unsere Frage nicht. Denn sie geht dahin, wie die Verträge nach ihrem Inhalt aufzufassen sind, nicht geht sie überdies dahin, wie dieser Inhalt in Folge späteren Verhaltens des Urhebers oder seiner Rechtsnachfolger aufzufassen ist. Uebrigens ist nicht zuzugeben, daß der Vertragswille des Dr. G. A. Marschner, wie er ihn im Jahr 1847 bei Abschließung des Vertrages gehabt habe, zu erschließen sei aus seinem spätern Verhalten, oder gar aus dem nach seinem Tode (1861) also 14 Jahre später eingetretenen Verhalten seines Sohnes und Rechtsnachfolgers, zumal das Verhalten in nichts Weiterem besteht, als daß gegen die Aufführungen der Oper kein Widerspruch erhoben ist, in welchem Verhalten nicht im geringsten eine Willenserklärung liegt, also auch nicht die Erklärung, daß jetzt der Wille sei oder gar daß damals (1847) der Wille gewesen sei, auf die kraft des Reichsgesetzes mit dem 1. Januar 1871 entstandenen neuen ungeahneten Rechte zu verzichten.

Leipziger Theaterprozeß (Entsch. Bd. XII S. 319 ff.) entwickelten Grundsätze und fügen u. A. Folgendes hinzu:

„Insbesondere ist der Einwand des Klägers, daß Lortzing 1851 gestorben, das von ihm etwa der Stettiner Bühne eingeräumte Aufführungsrecht* nach §. 32 des Preuß. Ges. vom 11. Juni 1837 mit dem Jahre 1861 **erloschen** und durch das Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 **nicht wieder aufgelebt** sei, aus den a. a. O. S. 341, sowie Bd. XV S. 195 ausgeführten Gründen zu **verwerfen**. Kläger bekämpft die Richtigkeit dieser Entscheidung unter Berufung auf die Schrift von Hillerns: Streitfragen aus dem Autorrecht, Freiburg i/Br. 1876, Abhandl. I. Es sind jedoch in dieser Schrift, abgesehen von dem für die vorliegende Sache nicht maßgebenden Französ. Rechte, nur solche Bedenken geltend gemacht, welche von dem Gerichtshof bereits erwogen und als nicht stichhaltig erachtet worden waren.

Der Haupteinwand besteht darin, daß die im §. 52 des R.-Ges. enthaltene Ausdehnung des Schutzes auf den Zeitraum von 30 Jahren nach dem Tode des Autors nach der Absicht des Gesetzgebers nicht den Theaterunternehmern, sondern den Autoren und deren Erben zu Gute kommen sollte (v. Hillern a. a. O. S. 10, 11). Bei Würdigung dieses Einwands ist es nöthig, die Wirkungen des Gesetzes von den Wirkungen der von den Autoren geschlossenen Verträge zu unterscheiden. Was die ersteren betrifft, so ist es richtig, daß die Ausdehnung des Schutzes der Urheberrechte lediglich im Interesse der Autoren erfolgte und nur diesen und deren Erben vom Gesetz **erweiterte** Rechte beigelegt worden sind, mithin die neue Gesetzgebung den Theaterunternehmern unmittelbar nicht zu Gute kommt. Hiermit verträgt es sich aber, daß dieselben dennoch mittelbar, nämlich vermittels der von ihnen mit den Autoren geschlossenen

*) Da Lortzing 1851 gestorben und „von ihm“ das Aufführungsrecht eingeräumt, also von ihm der Vertrag geschlossen worden ist, so ist mithin der Vertrag 1851 oder früher geschlossen worden, also mindestens 20 Jahre vor dem Erscheinen und Inkrafttreten des Reichsgesetzes.

Verträge, von der **Erweiterung** des gesetzlichen Schutzes Vortheil ziehen. Das Reichsgesetz läßt, indem es im § 58 die **verlängerte** Schutzfrist auch den vor dem Inkrafttreten desselben [361 erschienenen Werken beilegt, die vor diesem Zeitpunkt in Betreff dieser Werke abgeschlossenen Verträge und die hierdurch erworbenen Rechte unberührt. Die Frage, ob den Theaterunternehmern das von ihnen vertragsweise erworbene Aufführungsrecht auch auf die Dauer der **erweiterten** Schutzfrist zustehe, kann daher nicht nach den Bestimmungen des Gesetzes, welches hierüber nichts bestimmt, oder nach der seinen Bestimmungen zum Grunde liegenden Absicht des Gesetzgebers, sondern nur nach dem Inhalt der mit den Autoren abgeschlossenen Verträge und der ihnen zum Grunde liegenden Absicht der Vertragschließenden beantwortet werden.

Was sodann die Auslegung dieser Verträge betrifft, so fußt die Annahme, daß die nach Abschluß des Vertrags durch Gesetz eingeführte **Verlängerung** der Schutzfrist nicht dem Theater-Unternehmer, sondern dem Autor oder dessen Erben zu Gute komme, auf der Deduction: die **Verlängerung** komme unzweifelhaft dann dem Autor und seinen Erben zu Gute, wenn das Aufführungsrecht nur für eine bestimmte Zeit eingeräumt worden sei; diesem Falle aber stehe eine unbeschränkte Einräumung des Aufführungsrechts gleich, indem dieselbe wegen der gesetzlichen Beschränkung des ausschließlichen Aufführungsrechts in Ansehung der Zeit ebenso verstanden werden müsse, wie wenn es unter ausdrücklicher Beschränkung auf die Dauer der Schutzfrist übertragen worden wäre. (v. Hillern a. a. O. S. 13.) Diese Deduction beruht auf einem **Trugschluß**. Wird ein Recht, welches nach gesetzlicher Vorschrift auf einen bestimmten Zeitraum beschränkt ist, durch Vertrag ohne weitere Beschränkung übertragen, so steht dasselbe einem Rechte, welches an sich zeitlich nicht beschränkt, aber durch den Vertrag in der Beschränkung auf denselben Zeitraum übertragen ist, allerdings in Ansehung der Dauer gleich. Dagegen ist der Grund der Zeitbeschränkung in beiden Fällen verschieden. In dem ersten Fall liegt der Grund nicht in dem Willen der Vertragschließenden, welcher vielmehr auf unbeschränkte Uebertragung des Rechtes gerichtet war,

362] sondern in der Rechtsregel, daß Niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. In dem zweiten Falle dagegen liegt der Grund der Beschränkung allein in dem Willen der Vertragschließenden. Hieraus erklärt es sich, daß eine nach Abschluß des Vertrags eintretende Veränderung der Gesetzgebung in Betreff der Dauer des Rechts in beiden Fällen verschieden wirkt. An dem Willen der Vertragschließenden, welcher auf eine zeitliche Beschränkung des übertragenen Rechts gerichtet war, vermag eine hinterher eintretende Veränderung der Gesetzgebung nichts zu ändern. Dagegen ist die Rechtsregel, daß Niemand andere als die ihm zustehenden Rechte übertragen kann, durchaus verträglich mit der Annahme, daß das **ganze Recht** einschließlich der **späteren Erweiterung** desselben übertragen sei. Daher darf, wie früher ausgesprochen worden ist (Entsch. Bd. XV S. 196), der ohne zeitliche Beschränkung eingegangene Ueberlassungsvertrag keineswegs ohne Weiteres mit einem auf die Dauer der actuellen Schutzfrist oder auf eine bestimmte Zeit beschränkten Vertrage rechtlich identifizirt werden.

Es wird ferner eingewendet, daß — ganz abgesehen von der Identifizirung der beiden vorerwähnten Fälle — nach dem präsumtiven Willen der Vertragschließenden, insbesondere des Autors, die **Erweiterung** der Schutzfrist nicht den Theater-Unternehmern zu Gute kommen solle, weil man annehmen müsse, daß der Autor nur das ihm zur Zeit des Vertrags zustehende, nicht aber ein erst später entstehendes neues Recht aufgeben wollte. (v. Hillern a. a. O. S. 9, 12, 15, 47.) Dieser Einwand **steht und fällt** mit der Voraussetzung, daß das durch **Erweiterung** der Schutzfrist gewährte Recht ein von dem ursprünglichen Autorrecht verschiedenes neues Recht sei. Diese Voraussetzung ist aber unrichtig. Insoweit das Reichsgesetz Werke, die nach der früheren Gesetzgebung überhaupt nicht geschützt waren, zum Gegenstande des ausschließlichen Aufführungsrechts machte, schuf es allerdings neue Urheberrechte (Entsch. Bd. X S. 121). Insoweit es dagegen nur die Frist **erweiterte**, während welcher schon früher das ausschließliche Aufführungsrecht geschützt war,
363] bewirkte es blos eine **Modifikation** der bisherigen Urheberrechte in Ansehung ihrer Dauer. Dies kann am wenigsten bezweifelt

werden hinsichtlich derjenigen, bei welchen die Schutzfrist noch **nicht abgelaufen** war, als das Reichsgesetz in Kraft trat; die **Verlängerung** der Schutzfrist bewirkte **nur** eine **Hinausschiebung** des Endtermins, bis zu dessen Eintritt das bisherige Recht fortdauerte. Bei denjenigen Urheberrechten dagegen, deren Schutzfrist beim Inkrafttreten des Reichsgesetzes **schon abgelaufen** war, bewirkte die **Verlängerung** der Schutzfrist zwar die Entstehung eines **neuen** Rechts, aber **in dem Sinne**, daß wie bei einer durch den Richter gewährten **Wiedereinsetzung** in den vorigen Stand das **erloschene** Recht **wiederhergestellt** wurde, so daß das neue Recht mit dem alten **identisch** erscheint.

Ein Vertrag, durch welchen der Autor unter der Herrschaft des früheren Rechts einem Theaterunternehmer gegen Honorarzahlung die Aufführung seines Werkes ohne Beschränkung gestattete, gleichviel ob darin die Veräußerung eines Theils seines Urheberrechts oder blos ein Verzicht auf die Ausübung seines Ausschließungsrechts zu finden ist, hob **Letzteres** diesem Theaterunternehmer gegenüber **gänzlich**, **mithin** auch für die Zeit der **späteren Verlängerung** der gesetzlichen Schutzfrist auf. War dasselbe schon durch den Vertrag aufgehoben, so wurde das Erlöschen desselben nicht erst durch den Ablauf der Schutzfrist herbeigeführt. Es konnte daher auch die Verlängerung der noch nicht abgelaufenen oder die Wiederherstellung der bereits abgelaufenen Schutzfrist die bereits **durch** den **Vertrag** eingetretene **Aufhebung** des Ausschließungsrechts nicht **rückgängig** machen.

Band 23. S. 397—400.

Die Entscheidungsgründe des ROHG in Sachen Batz (Klgr.) c. Nowack (Bekl.) sind im Folgenden vollständig mitgetheilt worden.

Kläger fordert als Rechtsnachfolger des am 17. Novbr. [397 1862 verstorbenen Hoftheater-Regisseurs G. Kettel von dem Verklagten als Direktor des Victoria-Theaters in Magdeburg in Folge der von Letzterm am 24. Juli 1873 veranstalteten Aufführung des von Kettel frei nach dem Englischen bearbeiteten Lustspiels „Richards Wanderleben“ Anerkennung seines ausschließlichen Aufführungsrechts und Schadensersatz. Das die Klage abweisende Erkenntniß zweiter Instanz wurde vernichtet und Verklagter verurtheilt. Aus den Gründen:

„Der Appell-Richter befindet sich in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R.O.H.G.'s, indem er annimmt, daß der durch §. 58 des R.-Ges. vom 11. Juli 1870 den vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes erschienenen dramatischen Werken gewährte Schutz gegen unbefugte öffentliche Aufführung nicht den Autoren, welche die Aufführungsbefugniß ohne Beschränkung Andern übertragen haben, sondern den Personen, auf welche die Befugniß von den Autoren übertragen worden ist, zu Gute kommt.

Indem aber der Appell.-Richter diesen **Grundsatz** auf den vorliegenden Fall zur Anwendung bringt, in welchem nach seiner thatsächlichen Feststellung nicht das Aufführungsrecht, sondern nur das Recht zur Vervielfältigung des Werks durch den Druck von dem Autor einem Andern übertragen ist, wendet er den §. 58 unrichtig an, . . . da der hierdurch gewährte Schutz gegen unbefugte öffentliche Aufführung nicht von der **398**] Voraussetzung abhängt, daß der Autor das Recht zur ausschließlichen Vervielfältigung des Werks auf mechanischem Wege nicht aufgegeben habe. Das angefochtene Erkenntniß ist daher zu vernichten.

In der Sache selbst ist zuvörderst der . . . Einwand der mangelnden Activ-Legitimation zu prüfen. Hierbei ist . . . als festgestellt anzusehen, daß der am 17. Novbr. 1862 verstorbene G. Kettel von seiner Wittwe und diese bei ihrem im Jahre 1867 eingetretenen Tode von ihrer Tochter Gabriele Kettel beerbt worden ist, Letztere aber durch Vertrag vom 16/28. Juli . . . das ausschließliche Aufführungsrecht hinsichtlich des vorgedachten Lustspiels . . . dem Kläger abgetreten hat. . . . Unbegründet ist der . . . Einwand, daß, da dem G. Kettel zur Zeit seines Todes kein ausschließliches Aufführungsrecht zugestanden habe, dasselbe auch nicht als Bestandtheil seines Nachlasses auf seine Erben und von diesen auf den Kläger habe übergehen können. Allerdings stand ihm bis zu seinem Tode das ausschließliche Recht zur Aufführung des in Rede stehenden Stücks nicht zu. Denn die Gesetze, welche den Schutz gegen unbefugte Aufführung dramatischer Werke in Deutschland zuerst einführten,

vgl. Preuß. Ges. vom 11. Juni 1837 § 32, Bundes-

Beschl. von 22. April 1841 und die zur Ausführung desselben ergangenen Landesgesetze,

gewährten ihn nur Werken, welche nicht durch den Druck veröffentlicht waren, und die Gesetze, welche diesen Schutz erweiterten,

vgl. Preuß. Ges. vom 20. Februar 1854 §. 2, Bundes-Beschl. vom 12. März 1857 und die zur Ausführung desselben ergangenen Landesgesetze,

erstreckten ihn nur auf diejenigen gedruckten Werke, bei welchen der Autor durch eine auf dem Titelblatt vorgedruckte Erklärung sich das Recht vorbehalten hatte, die Erlaubniß zur öffentlichen Aufführung zu ertheilen. Da nun das in Rede stehende Lustspiel schon im Jahr 1832 mit Bewilligung des G. Kettel in Both's Bühnen-Repertoir ohne Vorbehalt im Druck erschienen war, und Kettel's Tod eintrat, bevor das Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 §. 50 Abs. 2 den Grundsatz aufstellte, daß es [**399** in Ansehung des Rechts zur öffentlichen Aufführung gleichgültig sei, ob das Werk bereits gedruckt worden oder nicht, so ist es richtig, daß ihm das ausschließliche Recht zur Aufführung des Stücks **niemals zustand**, folglich auch nicht durch Vererbung auf seine Wittwe und Tochter übergehen konnte. Hieraus folgt aber keineswegs, daß Letzteren dies Recht überhaupt nicht zugestanden habe. Der §. 58 des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 bestimmt:

„Das gegenwärtige Gesetz findet auf alle vor dem Inkrafttreten desselben erschienenen . . . dramatischen Werke Anwendung, selbst wenn dieselben nach den bisherigen Landesgesetzgebungen keinen Schutz gegen . . . öffentliche Aufführung genossen haben."

Der hiermit geordnete Schutz ist mithin nicht der Person des Urhebers, sondern dem Werke gewährt. Nicht allein der Urheber, sondern auch alle andern Personen sollen ihn genießen, welche, **wenn** das Gesetz beim Erscheinen des Werks **bereits in Geltung** gewesen wäre, nach den Bestimmungen desselben Anspruch auf den Schutz des Werkes haben würden. Wollte man diese Auslegung nicht annehmen, so würde die Bestimmung des §. 58 nur denjenigen früheren Werken zu Gute kommen, deren Urheber beim Inkrafttreten des Gesetzes noch lebten. Daß dies der Absicht des Gesetzgebers nicht entspricht, erhellt schon aus

dem Wortlaut des §. 58, welcher zwischen noch lebenden und bereits verstorbenen Autoren keinen Unterschied macht, noch bestimmter aber aus den Motiven zu dem — als §. 58 unverändert in das Gesetz übergegangenen — §. 69 des Gesetz-Entwurfs, in welchem hervorgehoben ist, daß dieser §. im Wesentlichen mit dem Bayerischen Gesetze vom 28. Juni 1865 übereinstimme, dessen Art. 69 al. 5 ausdrücklich bestimmte, daß das neue Gesetz hinsichtlich der früher veröffentlichten Werke zur Anwendung komme, „mögen deren Urheber noch leben oder bereits gestorben sein".

Vgl. Mandry Urheberrecht S. 379 ff.

Die Erben von Autoren, welche beim Inkrafttreten des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 bereits verstorben waren, genießen
400] demnach den durch §. 58 gewährten Schutz *nicht vermöge eines durch Succession auf sie übergegangenen Rechts des Urhebers, sondern vermöge eines durch das Gesetz ihnen selbst beigelegten Rechts.*

Unbegründet ist endlich auch der Einwand, daß das ausschließliche Aufführungsrecht von G. Kettel durch einen im Jahre 1831 oder 1832 mit L. Schneider abgeschlossenen Vertrag auf Letztern übertragen worden sei. **Wäre** ein **solcher** Vertrag **abgeschlossen** worden, so würde er **allerdings** auch den Erben des G. Kettel entgegenstehn, nicht aus dem Grunde, weil Erben an die Handlungen des Erblassers gebunden sind, welcher Grundsatz bei dem nicht auf Succession beruhenden, sondern unmittelbar aus der Bestimmung des Gesetzes abgeleiteten Schutzrechte keine Anwendung finden kann, sondern um deßwillen, weil §. 58 den Schutz nur denjenigen Personen gewährt, welche, **wenn** das Gesetz beim Erscheinen des Werks **schon in Kraft** gewesen wäre, nach den Bestimmungen desselben Anspruch auf den Schutz des Werks haben würden, was bei Erben des Urhebers nach §. 3 nur insoweit der Fall ist, als der Urheber nicht unter Lebenden oder auf den Todesfall anderweit darüber verfügte. Es ist aber nicht anzunehmen, daß der zwischen Kettel und Schneider abgeschlossene Vertrag das Recht der öffentlichen Aufführung zum Gegenstande hatte. . . . ."